

UNIVERSUL JURIDIC



dr. Mircea Dan Bob

Colectia
NCC

Probleme de moșteniri în vechiul și în noul Cod civil

Colectie inițiată
și coordonată
de autor

**Bogdan
IONESCU**

II 442 847

BCU 1251

Noul Cod civil



II 442 847

BCU IASI

PROBLEME DE MOȘTENIRI ÎN VECHIUL ȘI ÎN NOUL COD CIVIL

PROBLEME DE MOȘTENIRI ÎN VECHIUL ȘI ÎN NOUL COD CIVIL

PROBLEME DE MOȘTENIRI ÎN VECHIUL ȘI ÎN NOUL COD CIVIL

DESPRE AUTOR

Date personale:

- născut în 1974, Cluj-Napoca; contact: mirceabob@law.ubbcluj.ro
- detalii profesionale: <http://law.ubbcluj.ro/cv.php?ii=58&cat=2>

Studii:

- licențiat în drept (1997) și în filosofie (2006) la Universitatea „Babeș-Bolyai” din Cluj-Napoca;
- doctorat, *Evoluția succesiunii testamentare în dreptul roman* (îndrumător prof. dr. doc. Vladimir Hanga, 2000);
- cercetător invitat la Paul M. Herbert Law Center, Louisiana State University, Baton Rouge, LA, SUA (2008)
- bursă AUF de perfecționare în cercetare, efectuată la Université de Montréal (2009);

Experiență profesională:

- membru în Comisia de redactare a noului Cod civil, Cartea a III-a „Despre succesiuni și liberalități” (2002-2003);
- membru în Comisia de redactare a Legii de punere în aplicare a noului Cod civil, responsabil cu Cartea a IV-a „Despre succesiuni și liberalități” (2010-2011);
- membru în Coordinating Committee al Study group on a European Civil Code (2007-2008);
- vicepreședinte al Comisiei de Etică a Universității „Babeș-Bolyai” din Cluj-Napoca (din 2012);
- cadru didactic la Facultatea de Drept a Universității „Babeș-Bolyai” din Cluj-Napoca (din 1997);
- materii predate: Drept civil – Succesiuni (seminarii); Drept Roman (cursuri și seminarii); Probleme de drept succesoral (curs și seminarii, master) la Facultatea de Drept din cadrul Universității „Babeș-Bolyai” din Cluj-Napoca;
- curs de Drept Roman la Facultatea de Drept a Universității „Alecu Russo” din Bălți, Republica Moldova (din 2004)
- profesor invitat la Université Paris II Panthéon-Assas (2004, 2007, 2011) și Université „Jean Monet”, St. Etienne (2007); profesor la școala de vară anuală „European private law”, Universitățile Salzburg (din 2005)
- președinte fondator al Association „Henri Capitant” des amis de la culture juridique française (www.capitant.ro);
- formator la Institutul Notarial Român (din 2011);
- director de grant CNCIS tip Idei: „Relevanța evoluției conceptului de familie asupra ordinii successorale în moștenirea legală – investigație socio-juridică, religioasă și filosofică” (PN-II-ID-PCE-2011-3-0249);
- redactor șef al revistei Studia-Iurisprudentia a Facultății de Drept din Cluj-Napoca (clasificată B+, din 2004) și al Revistei române de drept privat (cofondator, București, din 2006); cofondator și membru în Colegiul de redacție al revistei „Pandectele române” (2001-2005);
- inițiator și coordonator al colecției „Cultura juridică”, la Editura Universul juridic, București (2009);
- membru al „Société pour l'histoire des droits de l'antiquité – Fernand de Vischer” (Bruxelles) și al „Société d'histoire du droit” (Paris) (din 2003); membru cofondator al Akademie für europäisches Privatrecht, Salzburg (2009); membru în Consiliul științific internațional al Fondation pour le droit continental, Paris, http://www.fondation-droitcontinental.org/jcms/c_5896/the-scientific-council (2009).

dr. Mircea Dan BOB

645144

PROBLEME DE MOȘTENIRI ÎN VECHIUL ȘI ÎN NOUL COD CIVIL



0 000010 43203

BCU IASI

Universul Juridic

București

-2012-

Editat de S.C. Universul Juridic S.R.L.

Copyright © 2012, S.C. Universul Juridic S.R.L.

Toate drepturile asupra prezentei ediții aparțin

S.C. Universul Juridic S.R.L.

Nicio parte din acest volum nu poate fi copiată fără acordul scris al S.C. Universul Juridic S.R.L.

**NICIUN EXEMPLAR DIN PREZENTUL TIRAJ NU VA FI
COMERCIALIZAT DECÂT ÎNSOTIT DE SEMNĂTURA ȘI
STAMPILA EDITORULUI, APLICATE PE INTERIORUL
ULTIMEI COPERTE.**

Descrierea CIP a Bibliotecii Naționale a României
BOB, MIRCEA DAN

Probleme de moșteniri în vechiul și în noul Cod civil /
Mircea Dan Bob. - București : Universul Juridic, 2012

Index

ISBN 978-973-127-885-8

347.65/.68(498)

REDACȚIE: tel./fax: **021.314.93.13**

tel.: **0732.320.666**

e-mail: **redactie@universuljuridic.ro**

DEPARTAMENTUL tel.: **021.314.93.15; 0726.990.184**

DISTRIBUȚIE: fax: **021.314.93.16**

e-mail: **distributie@universuljuridic.ro**

www.universuljuridic.ro

COMENZI ON-LINE,
CU REDUCERI DE PÂNĂ LA 15%

23 NOV. 2015

CIPRIAN

lui Dimitrie Alexandresco,
fondatorul științei dreptului civil în România



BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

CUPRINS

Bibliografie și abrevieri	9
Introducere	15
Problema I. Aspectele generale ale devoluțiunii moștenirii, între vechi și nou	33
Problema II. Moștenirea legală, sau cât de actual este Iustinian?	45
Problema III. Rezerva succesorală: care este raportul de forțe între afectatiunea familială a bunurilor și libera dispoziție a lui <i>decius</i> ?	68
Problema IV. Nedemnitatea și dezmoștenirea, o pereche conceptuală refăcută: romanii au avut (din nou) dreptate	101
Problema V. Cadrul general al actului testamentar	119
Problema VI. Formalismul testamentar, încotro?	136
Problema VII. Opțiunea succesorală, sau cum poate fi Iustinian contemporanul nostru	188
ANEXA 1 – Index de texte	237
ANEXA 2 – Index alfabetic de materii	245
Cuprins detaliat	249

BIBLIOGRAFIE ȘI ABREVIERI*

Alexandresco III/2 ... Dimitrie Alexandresco, *Explicațiunea teoretică și practică a dreptului civil român*, Tomul III partea a 2-a (Succesiunile *ab intestat*), Socec, București, 1912

Alexandresco IV/1 ... Dimitrie Alexandresco, *Explicațiunea teoretică și practică a dreptului civil român*, Tomul IV partea 1 (Donățiunile între vii), Socec, București, 1913

Alexandresco IV/2 ... Dimitrie Alexandresco, *Explicațiunea teoretică și practică a dreptului civil român*, Tomul IV partea a 2-a (Testamentele), Socec, București, 1914

be ... Codul civil belgian

BGB ... Codul civil german

Brière, *Libéralités* ... Germain Brière, *Les libéralités. Donations, testaments, substitutions et fiducie*⁸, Univ. Ottawa, 1985

Brière, *Traité* ... Germain Brière, *Traité de droit civil. Le successions*² (coord. Paul-André Crépeau), Ed. Yvon Blais, Montréal, 1994

Brière, *Successions* ... Germain Brière, *Droit des successions*³, revăzută și actualizată de Jacques Beaulne, Wilson & Lafleur, Montréal, 2002

Bul. ... Buletinul deciziunilor Înaltei Curți de casație și justiție

Bull. ... Bulletin des décisions de la Cour de cassation (Franța)

CcBC ... Codul civil al Canadei de Jos (1866)

CCQ ... Codul civil din Québec (1994)

CCR ... Curtea Constituțională a României

C.Cal. ... Codul Calimach (Moldova, 1817-1865)

* Lista bibliografică cuprinde titlurile cele mai des citate, ale periodicelor și codurilor utilizate; pentru a evita repetările, toate acestea vor fi citate abreviat pe parcursul lucrării.

- c.civ. ... Codul civil român din 1864
C.civ.adnotat II ... Constantin Hamangiu, Nicolae Georgean, *Codul civil adnotat*, vol. II (Art. 664-1168), Editura Librăriei „Universala” Leon Alcalay, București, 1925
CD ... Culegere de decizii a Tribunalului suprem pe anul ...
c.fam. ... Codul familiei din 1954
C.Jud. ... revista „Curierul judiciar”
CN ... Code Napoléon (Codul civil francez, în forma promulgată de Napoléon în 1804)
CSJ ... Curtea Supremă de Justiție
Cantacuzino, *Curs* ... Matei B. Cantacuzino, *Curs de drept civil*, Ramuri, Craiova, f.a. (1925?)
Cantacuzino, *Elementele* ... Matei Cantacuzino, *Elementele dreptului civil*, Cartea Românească, 1921
Cas. ... Înalta Curte de Casație și Justiție
Cass. ... Cour de cassation (Franța)
Cass.be. ... Cour de cassation (Belgia)
Cass.it. ... Corte de casazione (Italia)
cf. ... a se compara cu
Chirică, *Succesiuni* ... Dan Chirică, *Drept civil. Succesiuni și testamente*, Rosetti, București, 2003
Comentariu NCC ... Flavius Baias, Eugen Chelaru, Rodica Constantinovici, Ioan Macovei (coord.), *Noul cod civil. Comentariu pe articole*, C.H. Beck, București, 2012
Comtois, *Testaments* ... Roger Comtois, *Les testaments*, par Jacques Beaulne, Montréal, 2004
D ... revista „Recueil Dalloz”, devenit ulterior „Dalloz. Le recueil”
DH ... revista „Dalloz Hebdomadaire”
DPF ... Michel Grimaldi (coord.), *Droit patrimonial de la famille*⁴, Dalloz, Paris, 2011
Dogaru, *Teoria* ... Ion Dogaru (coord.), *Drept civil. Teoria generală a actelor cu titlu gratuit*, All Beck, București, 2005
Dr. ... revista „Dreptul”
Dr.fam. ... revista „Droit de la famille”
Deak, *Contracte* ... Francisc Deak, *Tratat de drept civil. Contracte speciale*, Universul juridic, București, 2001

Deak, *Tratat ...* Francisc Deak, *Tratat de drept succesoral*, Universul juridic, București, 2002

Degré, *Scrieri ...* *Scrieri juridice de Alexandru Degré*, vol. I *Materii de drept civil*, Tip. Guttenberg, Joseph Göbl, București, 1900

Droit patrimonial ... *** *Le droit patrimonial de la famille: réformes accomplies et à venir*, Journées nationales de l'Association Henri Capitant, tomul IX/Strassbourg, Dalloz, Paris, 2006

e.g. ... exempli gratia (a se compara cu ...)

Eliescu, *Curs ...* Mihail Eliescu, *Curs de succesiuni* (ediția 1947, republicată sub îngrijirea Cristinei Mihaela Crăciunescu), Humanitas, București, 1997

Eliescu, *Moștenirea ...* Mihail Eliescu, *Moștenirea și devoluțiunea ei în dreptul RSR*, Ed. Academiei Române, București, 1966

Eliescu, *Transmisiunea ...* Mihail Eliescu, *Transmisiunea și împărțeala moștenirii în dreptul RSR*, Ed. Academiei, București, 1966

es. ... Codul civil spaniol

et.al. ... et alii (aliae, alia) și alții

et seq. ... et sequens (și cei ce urmează)

FCG ... Marie-Cécile Forgeard, Richard Crône, Bertrand Gelot, *Le nouveau droit des successions et des libéralités. Loi du 23 juin 2006, commentaries et formules*, Defrénois, 2007

Flour, *Cours ...* Jacques Flour, *Cours de droit civil. Licence 4ème année*, lito., Paris, 1966/67

fr. ... Codul civil francez (forma actuală)

Gaz.Pal. ... revista „Gazette du Palais”

Genoiu, *Moștenire ...* Ilioaara Genoiu, *Dreptul la moștenire în Noul Cod civil*, Beck, București, 2012

Grands arrêts ... Henri Capitant, François Terré, Yves Lequette, *Les grands arrêts de la jurisprudence civile*¹¹, vol. I, Dalloz, Paris, 2000

Grimaldi, *Libéralités ...* Michel Grimaldi, *Droit civil. Libéralités. Partages d'ascendants*, Litec, Paris, 2000

Grimaldi, *Successions ...* Michel Grimaldi, *Droit civil. Successions*⁶, Litec, Paris, 2001

HRB ... Constantin Hamangiu, Ion Rosetti-Bălănescu, Alexandru Băicoianu, *Tratat de drept civil român*, vol. III, Editura All, București, 1999

- Hanga, Bob ... Vl. Hanga, M.D. Bob, *Curs de drept privat roman*, Universul juridic, București, 2011
- id.* ... *idem* (același/aceeași)
- ibid.* ... *ibidem* (în același loc)
- infra* ... de jos (secțiune ce urmează)
- it.* ... Codul civil italian (1942)
- Jubault, *Successions* ... Christian Jubault, în *Droit civil. Les successions. Les libéralités*, Montchrestien, Paris, 2005
- Jur.Gen. ... revista „Jurisprudența generală”
- Jur.Rom. ... revista „Jurisprudența română”
- LPA ... Legea nr. 71/2011, pentru punerea în aplicare a legii nr. 287/2009 privind Codul civil
- Lévy, Castaldo, *Histoire* ... Jean-Philippe Lévy, André Castaldo, *Histoire du droit civil*, Dalloz, Paris, 2002
- loc.cit.* ... *loco citato* (din același loc citat anterior)
- Macovei, Cadariu, *Succesiuni* ... Dumitru Macovei, Iolanda Elena Cadariu, *Drept civil. Succesiuni*, Junimea, Iași, 2005
- Malaurie, Aynès, *Successions* ... Philippe Malaurie, Laurent Aynès, *Les successions. Les libéralités*, Defrénois, Paris, 2004
- Maury, *Successions* ... Jean Maury, *Successions et libéralités*⁶, Litec, Paris, 2007
- Murzea, Poenaru, *DT* ... Cristinel Murzea, Emil Poenaru, *Donația și testamentul. Studiu de doctrină și jurisprudență*, Hamangiu, București, 2007
- NCC Comentarii* ... *** *Noul Cod civil. Comentarii, doctrină și jurisprudență*, 3 vol., Hamangiu, București, 2012
- Nica, *DM* ... Cristina Nica, *Donația și moștenirea. Doctrină și practică judiciară adnotată*, 2 vol., Hamangiu, București, 2011
- op.cit.* ... *opere citato* (din lucrarea citată)
- PA ... revista „Petites affiches”
- passim* ... în multe locuri (când există multe referințe, ce nu pot fi toate citate)
- PR ... revista „Pandectele Române”
- Palazzo, *Successioni* ... Antonio Palazzo, *Le successioni*², vol. I *Introduzione al diritto successorio. Istituti comuni alle categorie successorie. Successione legale*, vol. II *Successione testamentaria. Comunione – Divisione*, Giuffrè, Milano, 2000

Panțurescu, *Dreptul ...* Vasile S. Panțurescu, *Dreptul de moștenire al soțului supraviețuitor (Observațiuni sumare la legea nr. 319 din 10 iunie 1944)*, Tip. „Tiparul Oltului”, Slatina, 1944

Plastara, *Curs ...* George Plastara, *Curs de drept civil român* vol. III. *Succesiuni și liberalități*, Cartea Românească, București, f.a. (1925?)

Popescu, *Limitele ...* Romeo Popescu, *Dreptul de moștenire. Limitele dreptului de a dispune prin acte juridice de bunurile moștenirii*, teză, Universul juridic, București, 2004

q.v. ... *quod vide* (de văzut)

RBB ... Ion Rosetti-Bălănescu, Alexandru Băicoianu, *Drept civil român*, vol. III: *Regimuri matrimoniale. Succesiuni. Donațiuni. Testamente*, Socec, București, 1948

RDciv. ... „Rivista di diritto civile”

RDUS ... „Revue de droit de l'Université de Sherbrooke”

RDV, *Introducere ...* Ionel Reghini, Șerban Diaconescu, Paul Vasilescu, *Introducere în dreptul civil*², Sfera juridică, Cluj-Napoca, 2008

RIDC ... „Revue internationale de droit comparé”

RRD ... *Revista română de drept*

RRJ ... „Revista română de jurisprudență”

RTDciv. ... „Revue trimestrielle de droit civil”

Rarincescu, *Curs ...* Mihai G. Rarincescu, în *Curs de drept civil pentru anul IV licență. Succesiunile (ab intestate și testamentare) și donațiunile*, București, 1945

Repertoriu 1952-1969 ... Ioan G. Mihuță, Alexandru Lesviodax, *Repertoriu de practică judiciară în amerie civilă a Tribunalului Suprem și a altor instanțe judecătorești pe anii 1952-1969*, Ed. Științifică, București, 1970

Repertoriu 1969-1975 ... Ioan G. Mihuță, *Repertoriu de practică judiciară în amerie civilă a Tribunalului Suprem și a altor instanțe judecătorești pe anii 1969-1975*, Ed. Științifică și enciclopedică, București, 1976

Ricu, *Moștenirea ...* Carmen Simona Ricu, *Moștenirea legală. Partajul succesoral. Practică judiciară adnotată*, Hamangiu, București, 2009

Roland, Callu, *Libéralités ...* Henri Roland, Marie-France Callu, *Droit des libéralités*, Ellipses, Paris, 2000

Safta-Romano, *Moștenire ...* Eugenio Safta-Romano, *Dreptul de moștenire în România. Doctrină și jurisprudență*, vol. 1, Graphix, Iași, 1995

sic! ... așa! (folosit pentru a indica o greșeală dintr-un citat al altuia)

Stanciu, *Drepturile ...* Elena Stanciu, *Drepturile succesoriale ale soțului supraviețuitor*, Hamangiu, București, 2008

Stănciulescu, *Curs ...* Liviu Stănciulescu, *Curs de drept civil. Succesiuni*, Hamangiu, București, 2012

Stănescu, *Rezervă ...* N. Stănescu, *Despre partagiu și rezervă*, Institutul grafic Samitca, Craiova, 1910

Stoica, *Moștenire ...* Veronica Stoica, *Dreptul la moștenire*, Universul juridic, București, 2007

SU ... Secțiuni Unite

SUBB ... revista „*Studia Universitatis Babeș-Bolyai. Series Iurisprudentia*”

supra ... de mai sus (indică o secțiune tratată deja)

Terré, Lequette, *Droit ...* François Terré, Yves Lequette, *Droit civil. Les successions. Les libéralités*, Dalloz, Paris, 1997

Tomulescu, DPR ... Constantin Șt. Tomulescu, *Drept privat roman*, TUB, București, 1973

Van Gysel, *Précis ...* ****Précis du droit des successions et des libéralités*, coord. Alain-Charles Van Gysel, Bruylant, Bruxelles, 2008

Vădeanu, *Transmisiunea ...* Florin Vădeanu, *Transmisiunea moștenirii*, Wolters Kluwer, București, 2009

Veress, *Drept ...* Emöd Veress, *Drept civil. Moștenirea legală. Liberalitățile. Conform Noului Cod civil*, C.H. Beck, București, 2012

Verwilghen, *Régimes ...* UINL, *Régimes matrimoniaux, successions et libéralités dans les relations internationales et internes*, coord.

Michel Verwilghen, cu colab. Stéphanie Mahieu, Bruylant, vol. I-III, Bruxelles, 2003

Zenati, Revet, *Successions ...* Frédéric Zenati-Castaing, *Cours de droit civil. Successions*, PUF, Paris, 2012

INTRODUCERE

Argument

1. Dacă ar fi să comparăm doctrina română în materie de moșteniri cu un arbore, am putea identifica trei dintre volumele ediției secunde a *Explicațiunii* lui Dimitrie Alexandresco (III/1, IV/1 și IV/2) drept măduva unui trunchi având rădăcinile profund ancorate în dreptul francez. Trunchiul s-a dezvoltat prin adăugarea succesivă, asemenea unor inele de creștere, a cinci contribuții mai importante: sinteza lui Matei Cantacuzino (*Elementele* din 1921, respectiv ediția secundă din 1925), volumul terț al tratatului lui Ion Rosetti-Bălănescu și Alexandru Băicoianu (ediția primă din 1929, republicată după 1990 și ediția secundă din 1948), cele două volume publicate în 1966 de către Mihail Eliescu (reluare îmbogățită a Cursului din 1947), tratatul profesorului Francisc Deak (1999, cu ultima ediție apărută în 2002) și cursul profesorului Dan Chirică (2003). Restul autorilor ne apar comparabili cu coroana arborelui: preiau și valorifică seva problemelor, extrasă prin cercetările fundamentale antemenționate. Nu trebuie uitate cazurile speciale ale cercetărilor unora precum Alexandru Degré, George Plastara, Florin Sion, Alexandru Cerban, Nicolae Titulescu, Mihai Rarincescu și Ovid Sachelarie: excepționale valoric, au căzut într-un con de umbră datorită punerii la index în condițiile schimbărilor politice de după 1948. Existența unor poziții originale și la alți autori dinainte sau de după decembrie 1989 nu poate fi negată. Comparația de mai sus am efectuat-o ghidându-ne după criteriul influenței exercitate asupra practicii și literaturii de specialitate, respectiv asupra reformelor legislative.

Intrarea în vigoare a unui nou cod civil a generat deja analize, menite a expune publicului interesat noile reguli în materie¹.

2. Lucrările dedicate moștenirilor în dreptul civil român fiind deci bine reprezentate, se pune firesc întrebarea: de ce propunem atunci publicului cititor încă o analiză? Motivația este una complexă, întocmai ca și materia pe care o vom trata. După cum remarcă George Plastara, „această materie este extrem de importantă, deoarece dreptul de succesiune se găsește într-o strânsă legătură atât cu proprietatea, cât și cu familia și adeseori chiar cu organizația politică”².

Un prim motiv ar fi faptul că adoptarea unui nou Cod civil este un moment de cumpănă în viața juridică a oricărei națiuni. Fruct al unor circumstanțe excepționale³, el denotă și atingerea unei maturități. Aceasta obligă juristul român la o examinare retrospectivă, pentru a estima care poate fi valoarea și sensul schimbării operate la 1 octombrie 2011. Dispoziția tranzitorie din art. 91 LPA face ca retrospectiva să nu fie pur istorică, ci necesară: textele succesoriale din codul lui Cuza au șansa de a mai putea fi aplicate încă cel puțin câteva decenii de la ieșirea sa din vigoare ca ansamblu normativ.

Un al doilea motiv pornește de la observarea a două trăsături specifice moștenirilor: dreptul succesoral este unul de aplicare constantă și având un pronunțat caracter tehnic⁴. Privind comparativ Codul comercial român din 1888, remarcăm cum a trebuit să suporte o perioadă de claustrare pe timpul comunismului, fiindu-i practic suspendată aplicarea între 1950 și 1990. Schimbările ideologice,

¹ Iliora Genoiu, *Dreptul la moștenire în noul Cod civil*, Beck, București, 2012; Liviu Stănculescu, *Curs de drept civil. Succesiuni*, Hamangiu, București, 2012; Flavius Baias, Eugen Chelaru, Rodica Constantinovici, Ioan Macovei (coord.), *Noul Cod civil. Comentariu pe articole*, Ed. C.H. Beck, București, 2012; *** *Noul Cod civil. Comentarii, doctrină și jurisprudență*, vol. 2, Hamangiu, București, 2012; Emöd Veress, *Drept civil. Moștenirea legală. Liberalitățile. Conform Noului Cod civil*, C.H. Beck, București, 2012.

² Plastara, *Curs*, p. 9.

³ Orice cod implică o ruptură cu trecutul, cauzată de obicei de o criză sau de o schimbare de regim sau de politică (Camille Jaufret-Spinosi, *Pérenité, evolution ou désuétude des codes: aspects de droit compare*, în *Revue de la recherche juridique*, No. spécial 2005, p. 2688).

⁴ Jacques Flour, *Droit civil. Licence 4ème année*, Paris, 1962/63, p. 6.

indiferent de culoarea acestora, nu au suspendat însă nicio clipă utilitatea și aplicarea regulilor succesoriale. Caracterul tehnic vizează în sinteză faptul că este vorba de raporturi juridice de ordin pecuniar, interesând familia – concluzie evidentă pentru moșteniri; în ce privește liberalitățile, studiul acestora constă în mare parte în cercetarea măsurii în care este permis omului să-și lipsească membrii familiei de bunuri. Toate aceste drepturi se plasează la frontiera dintre dreptul patrimoniului și cel al familiei⁵, fapt ilustrat de dependența moștenirilor și liberalităților de factorii sociali ce influențează regimul familiei. CEDO a reținut de altfel în deciziile sale că domeniul succesiunilor și liberalităților între rude apropiate se prezintă ca intim asociat vieții familiale⁶.

Astfel se explică existența unui plan special de abordare, intim legat de fiecare dintre noi, care se adaugă aici. Încetarea din viață a unui individ este un eveniment de importanță covârșitoare în societatea umană. Rolul juristului confruntat cu inevitabila trecere nu se rezumă la prezentarea și aplicarea unor tehnici de transmitere patrimonială, așa cum se crede îndeobște⁷. Acesta este numai finalul, un final dictat de situații generate de un cortegiu de efecte subsecvente oricărui deces:

- șocul psihologic produs, resimțit de apropiații defunctului precum și de cei care l-au cunoscut direct sau indirect;
- cortegiul de ritualuri sociale și reacții individuale, mai mult sau mai puțin legate de ocult și instinctual, pe care decesul unei persoane îl declanșează automat;

⁵ *Id.*, p. 7-8.

⁶ *Marckx c. Belgia*, decizia din 13.VI.1979, seria A nr. 31, p. 23-24, § 52 și *Pla și Puncernau c. Andora*, nr. 69498/01, § 26, CEDO 2004-VIII. V. asupra acestor decizii Sandra Gătejeanu, *Dreptul la respectarea vieții de familie și succesiunile*, în RRJ 2/2012.246-252.

⁷ Cu alte cuvinte: "Dacă dreptul este arta de a împărți bunurile și de a atribui fiecăruia ceea ce i se cuvine, moartea este o ocazie intensă de a solicita acest lucru: stingerea unei persoane umane aducând în mod mecanic sfârșitul personalității juridice care îi corespunde, moartea determină o redeschidere a bunurilor și a datoriei defunctului care se află adesea la originea conflictelor, nu numai între cei care au vocație de a primi tot sau parte din acest patrimoniu, ci și între ultimii și terți (creditorii defunctului, creditorii creditorilor, administrația financiară etc.). Succesiunea moștenitorilor defunctului constituie chiar un concept-model de soluționare prin mijloace juridice a conflictelor de interese" (Zenati, Revet, *Successions*, p. 17).

- reorganizarea grupului uman (de mai mici sau de mai mari dimensiuni) în care dispariția celui în cauză lasă un loc ce poate repune totul în cauză;

- reacțiile tehnice legate de dispariția unui subiect contribuabil, titular de patrimoniu și exercitant al unei ocupații sau al unei meserii sau/și ocupant al unei funcții;

- ieșirea la iveală (prin deschiderea unui testament, publicarea postumă a memoriilor, descoperirea unei corespondențe etc.) a unor fapte și decizii aparținând trecutului ce bulversează prezentul: filiații necunoscute, averi ilicite, bigamii ascunse, boli ereditare, fraude tănuite, antipatii nemărturisite, înclinații moral reprobabile ... și pomelnicul poate continua.

Lucrările din dreptul civil român țin cont, din păcate, în mod foarte sumar de aceste aspecte. Materia moștenirilor este tratată de autorii noștri în mod unilateral. Succesiunile sunt privite ca o materie pur tehnică, în care sunt expuse cu un ochi rece niște soluții matematic convenabile unor justițiabili, care oricum au ascuns sau și-au împărțit (însușit) deja bună parte din bunuri⁸. Nici autorii noștri și nici legiuitorul civil nu se preocupă de factorul uman implicat, cu ecourile sale în plan micro (familiar) și macro (social).

La aceste aspecte se mai adaugă încă unul extrem de important. Autorii noștri expun problemele și caută soluții fără a ține seama de caracterul de transplant juridic al reglementărilor conținute în codul din 1864. Alexandresco începuse să publice în 1886 *Explicațiune teoretică și practică a dreptului civil român în comparațiune cu legile vechi și cu principalele legislațiuni străine*, adică lămurirea codului de import de la 1864 prin concilierea soluțiilor sale cu contextul autohton – cu practicile, limitele și reticențele acestuia. Or, neglijarea în România a studiilor de istoria dreptului, la care se adaugă frecventa lipsă de preocupare pentru unirea teoriei cu practica au putut genera și întreține dezbateri artificiale sau rezolvări date pe baza unor argumente improprii *ab initio*.

⁸ Cu notabilele excepții ale monografiilor lui Nicolae Titulescu, *Împărțeala moștenirilor*, Leon Alcalay, București, 1907 (v. cap. III secț. II) și a lui Florin Vădeanu, *Transmisiunea moștenirii*, Ed. Wolters Kluwer, București, 2009.

După părerea noastră, o abordare corectă se sprijină pe folosirea în analiză a trei aspecte:

- evoluțiile sociologice (1);
- perspectiva istoric evolutivă asupra instituțiilor (2);
- metoda dreptului comparat (3).

(1) Sondajele și statisticile sunt oglinda fidelă a tendințelor sociologice. Nu vom înțelege cum a devenit soția supraviețuitoare actor principal în devoluțiunea legală dacă nu acordăm atenție felului în care, la un moment istoric dat, semenii noștri concepeau familia. Iar această concepție se desprinde nu numai din experiența practicii, ci și din concluziile sociologiei familiei, pe care autorii și legiuitorii noștri nu le valorifică. Vom înțelege de ce mai este nevoie de aparent desueta cotitate disponibilă specială a soțului supraviețuitor în concurs cu descendenții defunctului proveniți din legături anterioare numai dacă observăm faptul că durata medie de viață, posibilitățile de validare profesională și mobilitatea individuală au crescut. Acestea au condus la pluralitate de cămine familiale succesive, declinul instituției căsătoriei și banalizarea divorțului, respectiv la apariția familiilor monoparentale⁹.

(2) Instituțiile sucesorale actuale nu au fost inventate de pionieratul tribunilor lui Napoléon în 1804, nici de geniul austriacului Franz von Zeiler în 1811 sau de exhaustivitatea redactorilor BGB-ului german în 1896 - cu atât mai puțin de comisia numită de Cuza. Dacă este să luăm exemplul moștenirii legale, se va vedea cum regulile stabilite de Iustinian în sec. VI nu sunt esențial schimbate în secolul XXI. Similar, solemnitatea ultimei voințe era practică dinainte de Legea celor XII Table (sec. V î.Hr.), iar variațiile de până acum ale atmosferei metafizice ce înconjoară actul testamentar nu i-au răpit acest caracter.

În România se acordă o atenție pur formal statistică rădăcinilor, ce reduc dreptul roman și istoria dreptului la rolul de balast edulcorat; or, se va vedea cum cunoașterea acestora este decisivă pentru înțelegerea regulilor de drept actuale¹⁰. Venind mai aproape

⁹ V. pentru alte evoluții suplimentare, specifice însă deocamdată numai contextului occidental Maury, *Successions*, p. 2.

¹⁰ Sau, cum arăta un autor clasic belgian: „Istoria dreptului este adeseori tratată cu un dispreț grozav de către cei care se imaginează ca ocupându-se numai de

În timp, excepțional de bogată și de valoroasă noastră jurisprudență dinainte de 1948 este de prea multe ori senin ignorată de literatura română de specialitate¹¹. Autorii jumătății secunde a secolului XX fuseseră constrânși de circumstanțe politice să treacă sub tăcere respectiva experiență, indexată atunci ca aparținând unei epoci reacționare. Ne surprinde însă faptul că maniera de lucru nu s-a schimbat după 1989, iar practica sumară a instanței supreme nu a compensat situația. Mai mult, s-a sărit în altă extremă. În meritoria încercare de a sintetiza evoluțiile în materie din Franța pentru a stimula ridicarea nivelului din România, s-a ajuns câteodată la practicarea unui neobonjourism steril: este vorba de propunerea în literatura de specialitate a unor soluții de import ce pierd contactul cu realitățile legislației și practicii de la noi. Preocuparea ne va fi, prin urmare, de a utiliza realizările jurisprudenței și doctrinei noastre din ultimul secol și jumătate. Vom încerca astfel să evităm redescoperirea roții sau glorificarea unei soluții aduse de pe malul Senei, atunci când una similară mai corespunzătoare orizontului nostru fusese dată acum multe decenii pe ceea ce de multe ori cu un regretabil dispreț identificăm ca fiind plaiul mioritic.

(3) Acest mod de lucru trebuie completat cu încă un aspect. Dreptul comparat ne apare ca indispensabil într-o lume globalizată și

dreptul pozitiv. Juriștii care se interesează de aceasta, aproape întotdeauna cu prețuri foarte lungi și foarte laborioase cercetări, sunt chiar taxați uneori de pedanterie ... O astfel de apreciere nu pledează în favoarea celor care o formulează. Cu cât avansăm mai mult în dreptul civil, cu atât mai mult constatăm că istoria, mult mai bine decât logica sau teoriile, este singura capabilă să explice faptul că instituțiile noastre sunt cele ce sunt și cum se face că sunt ceea ce sunt" (Henri de Page, *Traité élémentaire de droit civil*, t. IV, Bruxelles, 1942, p. 806 no. 5). V. și preocupările semnalate de Aurel Bonciog, *Curs de drept privat comparat*, Universul juridic, București, 2010, p. 18 nr. 1.9.

¹¹ În sensul argumentelor noastre pledează și un practician, când critică tarele justiției de la noi: "[...] judecătorii în cauză refuză cu obstinație să țină cont de opiniile exprimate în doctrină (indiferent că este vorba despre clasici ai dreptului românesc sau străin ori despre autori contemporani), de jurisprudența vechii Casații române (care ar fi meritat mult mai multă atenție după 1990) sau de jurisprudența străină (mai ales cea franceză, de care, de asemenea, ar trebui să se țină cont, în special când este vorba de dispoziții legale similare și a căror sursă o constituie dreptul francez)" (Marius Cărunțu, *Inundarea Galațiului, nea Sandu Gheorghiu și noile coduri*, în PR 8/2010.15-16).

Într-o Europă ce se străduie să-și șteargă granițele juridice interne. Lucrările la noul cod civil desfășurate în perioada 1999-2011 au încercat să folosească experiențele franceză, italiană și germană, codurile civile reformatе (Québec și Franța), reglementările europene și internaționale, soluțiile CEDO. Nu este posibil astăzi să avansezi dacă nu acorzi atenție experiențelor legislative străine și mișcării de idei din alte țări. Aceasta era de altfel maniera de lucru din perioada interbelică: reviste precum *Pandectele Române* publicau în mod constant extrase din soluțiile jurisprudențiale străine (franceze, italiene, germane, elvețiene și engleze), juriștii români erau membri în societățile științifice internaționale, participau la congresele de specialitate și publicau în reviste de renume din străinătate.

Înțelegem să folosim metoda comparatistă în examinarea evoluțiilor legislative, jurisprudențiale și doctrinare din străinătate, pentru a identifica soluțiile date unor probleme similare pe fond. Raportarea la dreptul francez și la cel din Québec are prioritate aici, din motive de filiație trecută și actuală ce vor fi expuse mai jos. Examinarea va fi real comparativă numai dacă este făcută din perspectivă critică. Simpla menționare a unor texte de lege străine nu este drept comparat, ci statistică legislativă. Trebuie văzut în ce context au fost adoptate acele texte și cum au fost primite în practică și teorie.

De asemenea, oricât de ingenioasă și atractivă ar părea o soluție străină, aceasta va putea fi propusă pentru dreptul nostru numai dacă se potrivește contextului nostru specific. Atât codul vechi cât și cel nou conțin texte preluate fidel din Franța sau din altă parte; dar acest lucru nu este suficient pentru a-i importa și interpretarea sa jurisprudențială sau doctrinară, așa cum procedează unii dintre autorii noștri mai vechi și mai noi. Niciun text de lege nu duce o viață solitară, astfel că trebuie să examinăm dacă textele corelative din țara de origine i-au fost receptate și la noi; dacă poate funcționa și cum poate funcționa în eventuala lor absență; dacă practicienii noștri au dat sau nu textului în cauză același înțeles ca în țara sa de baștină. În plus, nu trebuie uitat nicio clipă faptul că codul lui Cuza este un transplant. Se va vedea mai jos¹² cum acest cod a fost pentru mulți

¹² V. *infra* nr. 5.

până la finele primului război mondial o formă fără fond. Regulile și instituțiile pe care le-a adus în România erau prea avansate față de stadiul de dezvoltare a societății românești. Invazia sovietică și dezastrul social-economic provocat de aproape cinci decenii de comunism au pus în fața anului 1990 o societate sărăcită patrimonial și derutată civic. Sfârșitul anilor treizeci ai secolului trecut prezentau semne sigure de progres al vieții juridice în România. Practica actuală ne relevă însă pe justițiabili aproape la fel de incapabili de a înțelege spiritul și tot atât de puțin doritori de a aplica fondul reglementărilor împrumutate pe cât erau și acum un secol și jumătate. Consecințele sunt că nu poți transplanta automat, fără o necesară precauție impusă de realitățile practice, soluțiile vest europene și nu poți jongla teoretic cu instituțiile și regulile din cod fără să pleci urechea la capacitatea de înțelegere și la posibilitățile justițiabilului.

3. Concluzionând, ne propunem să expunem problemele dintr-o perspectivă utilă concret practicianului și informativă studentului sau teoreticianului. Expunerea regulilor din noul cod civil va fi permanent precedată de sinteza evoluției din dreptul nostru anterior lui 1 octombrie 2011. Vom pune în joc explicațiile ieșite din experiența nemijlocită avută în Comisia de redactare a noului Cod civil (2002-2003) și în Comisia de redactarea a legii de punere în aplicare a acestuia (2010-2011), precum și – după caz – trimiterile la evoluțiile europene și internaționale pe care le-am studiat în ultimii cincisprezece ani.

Poziția critică ce înțelegem să o adoptăm permanent față de practică și literatură înțelege să valorifice eforturile depuse până acum de acestea, nicidecum să le minimalizeze contribuția. Cercetarea științifică o vedem ca pe o muncă de clădire pe realizările predecesorilor, chiar dacă nu le împărtășim toate soluțiile. Credem că lipsa de respect față de confrății de breaslă poate sta numai în exprimare agresivă sau în ignorare, nicidecum în critica deferent argumentată.

3bis. Problemele ridicate de practica și teoria dreptului succesoral nu sunt deloc ușoare. Cititorul va observa pe parcurs cât de

mult cântărește uneori o tradiție multiseclară și ce riscuri își asumă un legiuitor când intervine asupra unor reflexe juridice împământenite. De aceea am optat ca măcar metodologic să le tratăm într-o manieră mai relaxată, mai accesibilă cititorului.

În ce ne privește, prezenta lucrare este o încercare de sinteză ce nu ar fi văzut lumina tiparului fără sprijinul constant al ascendentei și al colateralului nostru privilegiat. Lectura migăloasă din partea d-nei. consilier Doina Dunca, bazată pe vasta dumneaei experiență profesională și pe pasiunea pentru problemele de drept, ne-a semnalat o serie de aspecte practice și teoretice importante. De altfel, colaborarea din ultimii ani cu UNNPR, în cadrul seminariilor, reuniunilor profesionale și a cursurilor de specialitate, ne-a asigurat accesul la latura practică a moștenirilor, pe care nu o puteam sesiza din bibliotecă: recunoștința noastră se îndreaptă pentru aceasta către d-na. președinte Doina Rotaru și către dl. președinte Dumitru Viorel Mănescu. Stagiile de documentare efectuate la Université Paris II „Panthéon-Assas”, la Louisiana State University și la Université de Montréal ne-au deschis orizontul; pentru acestea îi rămânem datori în primul rând d-lui. profesor Michel Grimaldi, dar și altor colegi din Asociația „Henri Capitant” a prietenilor culturii juridice franceze¹³: Alain Levasseur, Jean-Louis Beaudouin și Benoît Moore. Nu în ultimul rând, cartea de față are o filiație generală în observațiile critice și sugestiile venite în ultimii cincisprezece ani din partea distinsului redactor-șef al revistei Dreptul, dl. Șerban Beligrădeanu, precum și a colegului de redacție și prietenului profesor Marian Nicolae; prezența lor constantă și neînduplecată în publicistica juridică românească ne-a îndemnat la finalizarea acestei lucrări.

¹³ <http://www.capitant.ro>; <http://henricapitant.org>.

Noțiuni sumare despre sediul materiei¹⁴

4. **Fundamentare.** Nu orice articol din cod este accesibil la simpla lecturare și numai cunoașterea intenției legiuitorului poate conduce la aplicare și interpretare corecte, respectiv la identificarea eventualei erori de reglementare. Pentru a cunoaște intenția legiuitorului este necesară expunerea ideologiei și metodologiei folosite în codificare, sursele de inspirație utilizate și influențele externe exercitate în cursul adoptării acesteia¹⁵. Începem de aceea prin a oferi câteva noțiuni despre geneza atât a vechiului cât și a noului cod civil. Procedăm astfel și pentru că absența unei publicări a lucrărilor pregătitoare se transformă într-o boală cronică la noi. Celebrele *Travaux préparatoires* ale Codului napoleonian sunt de peste două secole o mină de aur pentru juriștii francezi, ca bază de plecare pentru înțelegerea textelor¹⁶. La noi nu a existat așa ceva, iar de la Alexandresco încoace – unul dintre ultimii care au ținut efectiv în mână textul original al codului civil român de la 1864 – nu putem decât să le deplângem lipsa¹⁷.

¹⁴ Pentru detalii, v. Anton Capriel, *70 de ani de proiecte de cod civil*, în RRDP 1/2007.73-81; Mircea Dan Bob, Paul Vasilescu, *Culture et droit civil en Roumanie*, în *Travaux de l'Association Henri Capitant*, tome LVIII/2008 *Journées louisianaises*, Bruylant (Bruxelles) și LB2V (Paris), 2010, p. 253-268; Manuel Guțan, *Le droit civil roumain entre recodification „nationale” et uniformisation européenne*, în SUBB 2/2008.171-189; Marian Nicolae, Mircea-Dan Bob, *La recodification du droit civil roumain en quête de modèle*, în SUBB 2/2008.115-121; id., *La refonte du Code civil roumain et le Code civil du Québec*, în *The Canadian Bar review / La revue du barreau canadien* 2/2009 (88), p. 445-453; Iolanda Boți, Victor Boți, *Codul civil din Québec: sursă de inspirație în procesul de recodificare a dreptului civil român*, în SUBB 1/2011, <http://studia.law.ubbcluj.ro/articol.php?articollid=367>; Mircea Dușu, *Noul Cod civil: etapă importantă în dezvoltarea dreptului privat român*, în RRJ 5/2011.13-19; Marian Nicolae, *Codex iuris civilis*, Universul juridic, București, 2012, tomul I, p. XXIII-LII.

¹⁵ În același sens, Marian Nicolae, *A comenta este o artă dificilă*, în *In honorem Alexandru Bacaci, Ovidiu Ungureanu. Culegere de studii*, Universul juridic, București, 2012, p. 392-395 nr. 3.

¹⁶ Pierre-Antoine Fenet, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, 15 vol., Paris, 1827.

¹⁷ Pentru detalii asupra prezentării și conținutului documentului conținând textul original, v. Dimitrie Alexandresco, *Explicațiunea teoretică și practică a dreptului civil român ...1*, vol. I, Iași, 1866, p. XXIV-XXV; id., *Explicațiunea teoretică și practică a dreptului civil român ...2*, vol. I, București, 1906, p. 24-29.

Codul lui Cuza, sau cronica unei aventuri legislative?

5. Formulăm titlul paragrafului ca întrebare, deoarece elaborarea și conținutul codului civil de la 1864 sunt aspecte legate de care ne place să ne văităm cât de superficiali am fost. Lectura majorității autorilor români, din sec. XIX până în sec. XXI, ne relevă o surprinzătoare pasiune în a sublinia graba și neglijența cu care în câteva săptămâni ar fi fost redactat și pus în vigoare codul civil modern. Față de aceste lamentări nefondate, ne însușim reacția unui cunoscut istoric: „Să punem frână puțin masochismului nostru național!”¹⁸

Din cercetările ce le-am întreprins¹⁹ a rezultat că, pornind de la dispozițiile art. 33-35 ale Convenției de la Paris din 1858, ce prescriau unificarea și modernizarea legislativă a Principatelor dunărene, lucrări la proiectul de cod civil au fost inițiate încă din 1859. Munca constantă la cod s-a depus în două etape: 1862-1863 și 1864. Pe parcursul primei, o comisie de specialiști a tradus integral Codul Napoléon și a încercat să-l armonizeze cu necesitățile autohtone. S-au selectat și s-au corelat în acest sens o mare parte din textele franceze cu proiectul de lege asupra căsătoriilor elaborat în timpul domniei lui Barbu Știrbei, cu rapoartele trimise de instanțe și cu amendamentele formulate în doctrina franceză (în special cele ale profesorului Victor Marcadé, autor în vogă la momentul respectiv). Lucrările întrerupte datorită crizei politice interne au fost reluate în 1864, când Cuza numește o nouă comisie și îi recomandă drept model proiectul de cod civil italian al ministrului Pisanelli – formă actualizată și perfecționată a Codului Napoléon. Membrii comisiei ignoră recomandarea domnitorului și continuă lucrările începute pe baza modelului francez. Codul a fost integral publicat până pe 19 ianuarie 1865, când a fost și promulgat (și nu pe 4 decembrie 1864, cum consideră autorii noștri actuali și cum se exprimă Legea nr. 71/2011 în art. 230 pct. A, dată la care începuse publicarea în Monitorul oficial). Pe fond, el îmbină textele franceze selectate și –

¹⁸ Neagu Djuvara, *Amintiri din pribegie*⁸, Humanitas, București, 2011, p. 39.

¹⁹ Pentru detalii, v. studiile noastre *Problema codificării civile în România – repere pentru revizuirea codului civil*, în PR 1/2003.170-182 și *Redactarea Codului civil român din 1865*, în SUBB 1/2003.72-75.

unele dintre ele – revizuite critic, cu articole inspirate din proiectul din 1865 al codului civil italian, vechiul drept românesc și legea ipotecară belgiană din 1851. Legendarele patruzeci de zile în care s-ar fi elaborat fostul nostru cod au corespuns deci în realitate unei munci ce a durat aproape doi ani: „E dar de lămurit că opera Consiliului de Stat în scurtul interval de șase săptămâni [...] a constat nu în „o traducere în pripă” a codului civil francez, precum s-a susținut până acum, ci în cercetarea, completarea, colaționarea cu textul original francez și în redactarea definitivă a proiectului de cod civil tradus deja din franțuzește în anii 1862-1863”²⁰.

Ținând cont de ponderea influenței franceze în codul civil român din 1864 (cca. 70% din texte sunt preluate prin traducere fidelă), o întrebare de fond se pune: merită să poarte eticheta junimistă a „formeii fără fond”? Pe fondul unei moșteniri istorice specifice, dominate – ca și în alte țări central și est europene – de o instabilitate politică și economică generatoare de lipsuri și întârzieri instituționale, la noi s-a trecut direct la codificare prin împrumut legislativ occidental. Clasa politică a mizat pe accelerarea modernizării societății românești prin abandonarea reperelor tradiționale ce nu mai aveau timp să evolueze și adoptarea celor mai avansate reguli și instituții juridice ale momentului, cele franceze. Pariul a necesitat timp pentru a fi câștigat: bruscul împrumut instituțional extern fiind prea modern, a avut nevoie de câteva decenii de împănăntenire. Codul civil de la 1864 a fost literă moartă pentru majoritatea populației până la finele primului război mondial, după care, odată asimilat, a fost asaltat de proiecte de modernizare pe fondul preocupărilor de unificare legislativă a provinciilor României Mari: anteproiectul din 1933, concretizat în codul civil din 1939, ameliorat pentru a deveni Codul civil Carol al II-lea din 1940. Ultimul era o modernizare a codului din 1864, în care bazele de origine de acum tradițional franceză erau îmbogățite cu experiența jurisprudențială și teoretică autohtonă, împrumuturi germane și italiene. Proiectat pentru toamna anului 1940, dezastrul politic al țării și abdicarea

²⁰ Vespasian Erbiceanu, *Codul civil francez și aplicarea lui în România*, în Dr. 1904.640. Aceeași concluzie și la Sevastian Cercel, *Au devant de l'histoire*, în PR 9/2011.13.

regelui Carol al II-lea au făcut ca Antonescu să ia în ianuarie 1941 decizia amânării *sine die* a intrării sale în vigoare. Ulterior, ideologia liberală centrată pe ocrotirea prioritară a proprietății private din codul lui Cuza nu și-a mai găsit loc în ideologia oficială instaurată după a doua conflagrație mondială. Factorii decizionali au decis totuși menținerea acestuia și interpretarea în sens novator a textelor sale, până la elaborarea unui cod civil socialist. Cele mai importante încercări în acest sens au fost proiectul de cod civil din 1971 și cel din 1982, abandonate din motive contextuale.

Spre un nou Cod civil

6. Evenimentele din decembrie 1989 au confruntat dreptul nostru civil cu două aspecte complementare. Vestea cea bună era că România se afirma ca singura țară din fostul bloc socialist care nu își abandonase vechiul cod „burghez”. Vestea cea rea era că acesta se găsea ciuntit de abrogarea Cărții întâi și de modificarea regimului prescripției extinctive, respectiv completat și surclasat de o sumă de legi și decrete punctuale ulterioare. Nu în ultimul rând, deși formal codul nu fusese abrogat, nu se poate nega faptul că în România a existat un drept civil socialist²¹, promotor al unor interpretări și aplicări concrete ale textelor din cod ce s-au îndepărtat de la intenția redactorilor săi²². Cu alte cuvinte, bătrânul cod al lui Cuza s-a

²¹ Deși la un moment dat am căzut în această eroare (v. studiul nostru *Le Code Napoléon en Roumanie au siècle dernier*, în RIDC 2/2004.443-444), lipsa noastră de experiență asupra realităților predecembriste făcându-ne să ne lăsăm seduși de voci autoritare care afirmau acest lucru în publicațiile din țară.

²² V. analiza lui René Sanilevici, *The Romanian Civil code and its fate under the Communist Regime*, în *European Legal Traditions and Israel*, Ierusalim, 1994, p. 363-364 și Capriel, *op.cit.*, p. 77. Deformarea ideologică a codului lui Cuza în materie succesorală este elocvent surprinsă de Mihail Eliescu: „Dreptul succesoral din RPR și apoi din Republica Socialistă România este dreptul unei societăți care construiește socialismul și care apoi desăvârșește această construire. Acest drept succesoral, în bună parte, și-a păstrat, după cum am văzut, vechile forme, conținutul normativ din dreptul burghez. El se deosebește însă de dreptul burghez atât prin titlul în temeiul căruia a primit aplicare în RPR și cum se aplică în Republica Socialistă România, căci el cârmuiește raporturile succesorale prin voința clasei muncitoare, cât și prin conținutul

revigorat formal după 1989. Înțelegerea textelor sale era însă de acum improprie, pentru că juriștii chemați să le aplice nu mai fuseseră neapărat formați în spiritul acestora.

Ca urmare, în 1997 s-a numit o comisie lărgită, având misiunea de a renova textele din materia probelor, a clauzei penale și a contractului de societate. Cu această ocazie s-a luat în premieră în discuție revizuirea completă a legislației civile. O decizie în acest sens s-a luat abia în 1998: sub ministeriatul profesorului Valeriu Stoica, s-a semnat un acord cu Agenția canadiană pentru Dezvoltare Internațională, care se obliga să furnizeze asistență tehnică și juridică de specialitate. Alegerea de a lucra cu cei din Québec s-a justificat prin noutatea codului provinciei canadiene francophone (1994) și prin faptul că acesta adaptase soluțiile anglo-americane unei tradiții juridice european continentale, bazată pe rădăcinile comune franceze.

Lucrările derulate în 1998-2000 au reunit specialiști de la Facultățile de Drept din București și din Cluj-Napoca, specialiști din cadrul Ministerului Justiției, precum și practicieni ai dreptului și au vizat următoarele probleme: titlul preliminar, persoanele, familia, bunurile, privilegiile și garanțiile reale și prescripția extinctivă. În această etapă s-a mers pe ideea de a lucra pe fiecare carte în parte, urmând să se ia ulterior decizia dacă se va revizui integral codul civil sau totul se va rezuma la modificarea acestuia prin legi succesive. Rezultatele obținute nu au apucat să intre în vigoare, deoarece alegerile din toamna lui 2000 au schimbat culoarea majorității parlamentare iar guvernul Năstase nu a inclus revizuirea codului civil între prioritățile sale. Lucrările au fost totuși reluate în 2002, până în iulie 2003 comisia formată din profesorii Marian Nicolae, Bogdan Dumitrache, Aladar Sebeni, Bogdan Pătrașcu și subsemnatul elaborând cărțile dedicate obligațiilor (partea generală) și succesiunilor. În acest moment, primul ministru a solicitat finalizarea integrală a noului cod civil până în septembrie 2003, pentru a intra în dezbaterile Parlamentului și a fi adoptat până la alegerile locale din iunie 2004. Decizia era cel puțin neașteptată, deoarece ar mai fi

său social-economic și prin finalitatea sa, căci el a fost pus în slujba construirii socialismului și desăvârșirii acestei construcții. [...] Este un fel de novație formală, care a avut profunde implicații asupra conținutului" (Eliescu, *Moștenirea*, p. 42-43).

trebuit încă un an pentru a pune la punct secțiunile restante (contractele speciale, dispozițiile de drept internațional privat) și încă șase luni pentru a face corelarea prevederilor din cărțile codului reunite. Rezultatul a fost că un grup de lucru a redactat în grabă ce mai rămăsese și, indiferent de stadiul de elaborare în care se aflau diversele cărți ale codului, experții din minister au trebuit să le reunească într-un proiect unic de Lege privind Codul civil. Mai mult, părți întregi din ceea ce se lucrase până în 2003 au fost modificate iar altele (drepturile personalității; regimul matrimonial al separației de bunuri și cel al comunității convenționale; unificarea obligațiilor civile și comerciale; o serie de contracte speciale) eliminate. Proiectul a fost adoptat de guvern în 22 februarie 2004 și trimis Senatului, care l-a aprobat fără insistențe pe data de 14 septembrie 2004. Din fericire, profesorii Corneliu Bârsan și Antonie Iorgovan au intervenit pe parcursul dezbaterilor din Camera Deputaților și, evidențiind deficiențele majore din proiect, au obținut retrimiterarea sa la Comisia juridică a Camerei pentru retușuri.

Alegerile din toamna anului 2004 au schimbat din nou coloratura majorității parlamentare și a guvernului, astfel că adoptarea unui nou cod civil a luat un alt curs. Invocându-se imposibilitatea constituțională de a retrimite codul la Ministerul justiției, s-a numit în 2006 o comisie însărcinată cu amendarea Proiectului de cod din 2004. Aceasta a fost compusă din profesori de la București, secondanți de experți din cadrul ministerului. Până în 2008, comisia a dus amendamente importante: texte întregi au fost reformulate, cărțile codului resistemmatizate, s-au propus noi articole și Proiectul a fost completat cu o nouă carte finală privind raporturile de drept internațional privat. Adoptat prin Legea nr. 287/2009²³, a fost urmat în ianuarie 2010 de organizarea de către minister a unui concurs public pentru formarea unei Comisii ce să elaboreze Legea de punere în aplicare. Pentru cele nouă posturi de experți externi disponibile s-au depus patruzeci și cinci de dosare de candidatură, fiind selectați în final o parte din membrii comisiei de redactare a amendamentelor, Paul Vasilescu (de la Facultatea de drept din Cluj-Napoca, retras pe

²³ Publicată în M. Of. nr. 511 din 24 iulie 2009.

parcurs) și subsemnatul, cărora li s-a alăturat Ion Turcu (președinte de secție la Consiliul Legislativ). Proiectul de lege era menit să cuprindă numai dispoziții tranzitorii. Față de scăpările și inadvertențele observate în forma din 2009 a codului, s-a luat decizia de a alcătui în fapt o lege de punere în aplicare și modificare a acestuia. La prima reunire a comisiei în martie 2010, ministrul Cătălin Predoiu a indicat că aceste modificări nu pot fi de amploare, neputându-se ajunge la renumerotări ale textelor sau schimbări ale secțiunilor. Forma finală a fost gata de prezentare la guvern în 2 iulie 2010 și adoptată ulterior prin Legea nr. 71/2011. Termenul inițial de intrare în vigoare a Codului civil a fost fixat, simultan cu cel al Codului de procedură civilă, pentru 1 ianuarie 2012. Ca urmare a unei consultări inițiate în aprilie 2011 de către ministrul Justiției, s-a decis intrarea anticipată în vigoare a codului civil pe 1 octombrie 2011, în legea de punere în aplicare fiind introduse dispoziții care să compenseze lipsa noii proceduri civile.

7. Ce este pe fond noul Cod civil? Acesta nu mai are un model unic (sau covârșitor majoritar), cum se întâmplase în sec. XIX. Ajutorul dat de specialiștii din Québec nu a dus la impunerea codului lor, ci numai la reținerea unor porțiuni sau a unor soluții punctuale din acesta. Noul Cod civil român este în mare parte o revizuire a celui vechi, actualizat cu aporturile jurisprudențiale și doctrinare ce i-au fost aduse într-un secol și jumătate de funcționare, atent la soluțiile Codului civil Carol al II-lea (1940) și ale Proiectului de cod civil din 1971, la Convenția de la Viena din 1980 privind vânzarea internațională de mărfuri, precum și la tendințele de unificare juridică europeană. Cheia succesului în materie de codificare pare a se găsi în alegerea unui model mixt, manieră de procedare uzitată deja de redactorii codului din 1940: ca și acesta, noul cod civil român s-a dorit a fi o sinteză între codurile francez (rămas referința de bază), italian, elvețian, german și român de la 1864. Se remarcă încercarea de a crea un cod unic de drept privat, prin absorbția codului comercial în cel civil (după modelul italian din 1942) și includerea dreptului internațional privat.

Codificarea moștenirilor în dreptul civil român

8. Radu Vernescu, redactorul acestei părți, preluase la 1864 aproape *ad litteram* textele franceze în materie de succesiuni, cu câteva excepții: din vechiul drept românesc a reținut drepturile copiilor naturali în succesiunea mamei lor (art. 677-678 C. civ.) și dreptul de moștenire al văduvei sărace (art. 684 C. civ.)²⁴, iar din proiectul de cod civil italian din 1864 a preluat dispoziția art. 720 în art. 650 C. civ.²⁵ și scutirea de raport a legatelor (art. 751 C. civ.)²⁶. Împrumutul francez în materie nu era o premieră: deși Codul Calimach (Moldova, 1817) se baza în mare parte pe codul civil austriac din 1811²⁷, la reglementarea succesiunilor se inspirase din Codul Napoléon iar proiectul de cod civil pentru Basarabia, redactat în 1824-1825 de către Petru Manega la ordinul Moscovei, preluase integral textele napoleoniene²⁸. Decizia de a recepta aproape integral regimul succesoral din Codul Napoléon nu era deci o preocupare izolată a legiuitorului român. „Lucrul se explică prin aceea că legiuitorul nostru nu avea la dispoziție o tradițiune de drept național, cu instituțiuni juridice naționale, care să fie contrarii marilor principii ale dreptului succesoral francez. Legiuirile noastre vechi, reproduse și – în orice caz – inspirate după Bazilicale, cuprindeau, în linie generală, principii analoage celor din dreptul roman, cari constituiseră izvor de inspirație și pentru autorii Codului Napoleon”²⁹.

²⁴ „Codul civil, care ne cârmuesce astă-di, deși în mare parte vasalul codului Napoleon, se desparte de astă-dată de modelul seu obicinuit, se calauzește de obiceiul pământului, de vechile noastre legiuri, și în deosebi de codul Caragea, care codifică numai drepturile veduvei sărace asupra succesiunii mortului ei soț” (Alexandru Degré, *Veduva săracă, când capătă o parte numai în usufruct* (art. 684 c.c. alin I și II), *succedea ea cu titlu universal?* ..., în Degré, *Scrieri*, p. 170).

²⁵ „Succesiunea se deferă sau prin lege, sau după voința omului prin testament”.

²⁶ Pentru detalii, v. Alexandresco III/2, p. 39, 177-186 și 197-217.

²⁷ V. Mircea Dan Bob, *Der Einfluss der ABGB auf das Rumänische Recht*, în Geistlinger, Harrer, Mosler, Rainer, 200 Jahre ABGB – Ausstrahlungen. Die Bedeutung der Kodifikation für andere Staaten und andere Rechtskulturen, Manz, Viena, 2011, p. 143-144.

²⁸ V. studiile noastre *Problema codificării ...*, p. 173-174 și *L'œuvre de codification – enjeu de la modernisation du droit roumain*, în *Modernisierung durch Transfer im 19. Jahrhundert und frühen 20. Jahrhundert* (coord. Tomasz Giaro), Vittorio Klostermann, Frankfurt am Main, 2006, p. 36.

²⁹ Rarincescu, *Curs*, p. 31.

9. Reglementarea moștenirii în codul civil din 2009 a urmărit absorbirea legislației speciale în cod, valorificarea experienței Codului civil Carol al II-lea, a Decretului-lege nr. 319/1944, a Proiectului de cod civil din 1971, a Codului civil din Québec și a reformei succesorale franceze din 2001-2006, la care s-au adăugat interpretările jurisprudențiale și propunerile *de lege ferenda* avansate în literatura juridică. Un rol important l-au avut observațiile și sugestiile venite de la organizațiile profesionale și de la diverse organisme și instituții consultate. Cea mai mare pondere între acestea au avut-o sugestiile făcute de reprezentanții notariatului: corp profesional specializat începând din 1953 în materia succesiunilor, a avansat amendamente a căror negociere a avut pondere asupra formei finale a cărții a patra³⁰.

S-a văzut mai sus cum noul cod este în principal rezultatul lucrărilor din Comisia de amendare care a lucrat în perioada 2006-2008. Fiind formată exclusiv din specialiști de la București, cartea dedicată moștenirilor a ajuns să consacre legislativ în majoritatea textelor opiniile profesorului Francisc Deak. Se va observa pe parcursul lucrării cum reputatul civilist, licențiat în drept la Cluj dar profesor în Capitală, a continuat în general linia lui Eliescu. Atunci când s-a depărtat de la ea, a făcut-o uneori contrazicând rezultate solide obținute în jurisprudența și doctrina noastră, unele încă dinainte de 1948. Oricum ar fi, cel care citește astăzi articolele din Cartea a patra a noului cod civil le va putea găsi intenționalitatea în scrierile profesorului Deak.

³⁰ De altfel, un autor francez găsea o relație de cvasi-sinonimie între dreptul patrimonial al familiei și ceea ce se poate numai „dreptul civil notarial”: „Dintr-un punct de vedere funcțional, materia în discuție are o omogenitate certă în faptul că reprezintă domeniul prin excelență (și câteodată monopolul) notarilor. Dacă hotărârile judecătorești publicate sunt destul de numeroase (în Franța, nu în România – n.ns.), contenciosul veritabil în materie de succesiuni și de liberalități pare însă relativ redus (dar extrem de feroce și interminabil) iar practica, în afara celei notariale, cunoaște adeseori destul de rău aceste probleme” (Maury, *loc.cit.supra*). V. și François Frenette, *L'influence de la pratique quotidienne du notariat sur l'évolution de la législation québécoise*, în *Conférences Roger Comtois* 3/2004.5-44.

PROBLEMA I

Aspectele generale ale devoluțiunii moștenirii, între vechi și nou

Nihil est aliud, hereditas, quam successio in universum ius quod defunctus habuit (Gaius, Dig. 50.16.24)¹



Moștenirile sunt un colț aparte al dreptului civil: îi folosesc noțiunile și îi aplică principiile, dar contextul în care o fac le imprimă un specific inconfundabil. Caracterul *mortis causa* constituie aici elementul de fond al oricărei discuții, ceea ce generează o terminologie specifică și nuanțează contextual sensul noțiunilor clasice ale dreptului civil. Acestea sunt motivele pentru care, deși nu ne propunem în această lucrare tratarea tuturor problemelor în materie, clarificarea aspectelor generale este necesară.

1. Art. 953 NCC definește moștenirea, semnalând opțiunea Comisiei ce a redactat amendamentele de a înlocui termenul de „succesiune” cu cel de „moștenire”. Textul art. 46 din Constituție garantează dreptul la moștenire, iar termenul de succesiune primește în cuprinsul noului cod un sens mai larg. La art. 557 alin. 1, se folosește tot cuvântul moștenire, când se enumeră modurile de dobândire a proprietății². În plus, s-ar putea observa cum termenul

¹ „Cuvântul moștenire nu înseamnă nimic altceva decât succederea la universalitatea drepturilor pe care le avea defunctul”.

² „Dreptul de proprietate se poate dobândi, în condițiile legii, prin convenție, testament, moștenire legală, accesiune, uzucapiune, ca efect al posesiei de bună-credință în cazul bunurilor mobile și al fructelor, prin ocupațiune, tradițiune, precum și prin hotărâre judecătorească, atunci când ea este translativă de proprietate prin ea însăși”.

uzitat în limbajul cotidian de nejuristi este mai degrabă cel de moștenire decât cel de succesiune, generalizat în vocabularul juridic ca urmare a împrumutului legislativ francez din sec. XIX.

Era nevoie de această schimbare? Noi credem că se putea și fără. Momentul 1865 a adus în dreptul succesoral român un mănunchi de cuvinte noi ce gravitează în jurul sensului de transmisiune: succesiune/ereditate, succesor/ereditate și devoluțiune. Acestea erau neologisme pentru vocabularul juridic de secol XIX³, pe care rădăcina comună latină le făcea comprehensibile și acceptabile. Folosirea timp de peste un secol și jumătate le-a împământenit, astfel că noua ordonare terminologică apare oarecum ca o cenzură. Ne întemeiem calificarea și văzând cum, în însăși textele noii Cărți a patra, „reforma” terminologică nu are cum să fie aplicată consecvent: reprezentarea este *succesorală* (art. 965-969 NCC), art. 972 se referă la cota *succesorală* a soțului supraviețuitor, rezerva este și ea *succesorală* (art. 1086, 1088 și 1091 NCC), opțiunea nu poate fi decât *succesorală* (art. 1100-1105 NCC), termenul de *succesibil* nu poate fi înlocuit cu altceva și Capitolul IV se intitulează Partajul *succesoral*.

2. Deschiderea moștenirii este tratată în art. 954 NCC, al cărui conținut este următorul:

ART. 954 - Deschiderea moștenirii

(1) *Moștenirea unei persoane se deschide în momentul decesului acesteia.*

(2) *Moștenirea se deschide la ultimul domiciliu al defunctului. Dovada ultimului domiciliu se face cu certificatul de deces sau, după caz, cu hotărârea judecătorească declarativă de moarte rămasă definitivă.*

(3) *Dacă ultimul domiciliu al defunctului nu este cunoscut sau nu se află pe teritoriul României, moștenirea se deschide la locul din țară aflat în circumscripția notarului public cel dintâi sesizat, cu condiția ca în această circumscripție să existe cel puțin un bun*

³ De aceea scria Alexandresco: „În titlul de față, cuvântul succesiune sau moștenire înseamnă însă transmiterea patrimoniului [...] Câteodată, în loc de succesiune sau moștenire, legea noastră întrebuițează cuvântul *ereditate* (art. 737) și chiar *erezire* (art. 1680). S'ar părea că, uneori, redactorii codului nostru s'au ferit de a vorbi românește” (Alexandresco III/2, p. 34-35).

imobil al celui care lasă moștenirea. În cazul în care în patrimoniul succesoral nu există bunuri imobile, locul deschiderii moștenirii este în circumscripția notarului public cel dintâi sesizat, cu condiția ca în această circumscripție să se afle bunuri mobile ale celui ce lasă moștenirea. Atunci când în patrimoniul succesoral nu există bunuri situate în România, locul deschiderii moștenirii este în circumscripția notarului public cel dintâi sesizat.

(4) Dispozițiile alin. (3) se aplică în mod corespunzător atunci când primul organ sesizat în vederea desfășurării procedurii successorale este instanța judecătorească.

Câteva probleme punctuale apar aici: cauza, data și locul său. Rezolvarea acestora se făcea pe vechiul cod prin corelarea unor texte disparate sau chiar abrogate. Codul lui Cuza precizase în cuprinsul art. 95 și 651 locul⁴ și cauza deschiderii succesiunii⁵. Punerea în aplicare a Codului familiei prin Decretul nr. 32/1954⁶ a dus la abrogarea art. 95 C. civ. Absența i-a fost compensată de texte similare deja existente la momentul respectiv: art. 1 din Decr. 40/1953 privitor la procedura succesorală notarială⁷ (pentru succesiunile necontencioase) și art. 14 C. pr. civ. (în ceea ce privește succesiunile litigioase). Textul din 1953 a fost completat de art. 71 din Instrucțiunile MJ nr. 4/J/1961⁸, apoi înlocuit de art. 10 lit. a-b și art. 68 din Legea nr. 36/1995, a notarilor publici și activității notariale⁹.

Se observă cum cele trei aliniate ale art. 954 NCC revin la soluția art. 95 C. civ., completând-o cu legislația notarială a momentului respectiv, completată și aceasta din perspectiva utilității practice. Astfel, prin art. 101 din Legea nr. 71/2011 s-a abrogat alin. 2 al art. 68 din Legea nr. 36/1995, care prevedea: „În cazul decesului unei persoane care nu a avut ultimul domiciliu în țară, procedura

⁴ „Domiciliul unei succesiuni este domiciliul cel din urmă al defunctului”.

⁵ „Succesiunile se deschid prin moarte”.

⁶ Art. 49 al Decretului pentru punerea în aplicare a Codului familiei și a Decretului privitor la persoanele fizice și persoanele juridice, publicat în B. Of. nr. 9 din 31 ianuarie 1954.

⁷ Publicat în B. Of. nr. 2 din 22 ianuarie 1953.

⁸ Referitoare la Aplicarea dispozițiilor normative privind organizarea și funcționarea Notariatului de stat.

⁹ Publicată în M. Of. nr. 92 din 16 mai 1995.

succesorală se poate îndeplini de notarul public din circumscripția teritorială a judecătoreiei în care defunctul și-a avut *bunurile cele mai importante ca valoare* (s.n.)". Chestiunea cu bunurile cele mai importante ca valoare era arbitrară și imposibil de verificat practic. Noua reglementare ne apare astfel ca fiind mai bună.

3. Felurile moștenirii sunt reglementate în art. 955 NNC:

ART. 955 – Felurile moștenirii

(1) *Patrimoniul defunctului se transmite prin moștenire legală, în măsura în care cel care lasă moștenirea nu a dispus altfel prin testament.*

(2) *O parte din patrimoniul defunctului se poate transmite prin moștenire testamentară, iar cealaltă parte prin moștenire legală.*

Chestiunea era gestionată de lapidarul art. 650 C. civ.: „Succeșiunea se deferă sau prin lege, sau după voința omului prin testament”. Textul era original în raport cu modelul francez, fiind preluat din proiectul de Cod civil italian al ministrului Pisanelli¹⁰, unde a devenit în 1865 art. 720 alin. 1: „La successione si devolve per legge o per testamento”.

Dreptul roman practica succeșiunea testamentară ca regulă, devoluțiunea legală fiind posibilă numai în absența unui testament (*ab intestato*¹¹). Soluția se datora concepției jurisconsultilor conform căreia proprietarul exercită puteri depline asupra a tot ceea ce stăpânește exclusiv și are obligația să lase un continuator al persoanei sale. Influența cutumelor germanice în Evul mediu a făcut ca centrul de greutate să se deplaseze spre imperativul de a menține bunurile în familie. Rezultatul a fost inversarea regulii, devoluțiunea legală devenind dreptul succesoral comun. Schimbarea a fost dusă chiar până la extrem, ceea ce a permis dezvoltarea unor adagii precum „numai Dumnezeu face moștenitori, omul face doar legatari”: altfel spus, numai un succesor legal continuă persoana defunctului, în timp

¹⁰ Alexandresco III/2, p. 39-42.

¹¹ Sintagma *ab intestat* este o semifrancizare nefericită a expresiei latine *ab intestato* (Zenati, Revet, *Successions*, p. 5 n. 1).

ce succesorii testamentari sunt numai succesorii la bunuri. Aceste două variante caracterizau teritorializarea juridică specifică Franței de sfârșit de secol XVIII, unde regiunile de drept scris din sud erau dominate de dreptul roman și cele de drept cutumiar din nord practicau un drept bazat pe cutumele germanice.

Codul Napoléon și, implicit, codul lui Cuza au preluat o concepție eclectică, cu un accent pe preeminența succesiunii *ab intestato*. Codul nostru din 1864 a consacrat un sistem în care cele două moduri de a succede nu se exclud ca în dreptul roman, devoluțiunea legală este regula și legatarii universali sau cu titlu universal sunt moștenitori, nu simpli succesorii la bunuri. Ideea predominantă a codului la momentul 1864 era totuși aceea că numai succesorii de sânge rezultați din interiorul căsătoriilor (numiți legitimi) sunt adevărați moștenitori. Ca urmare, existența unui testament nu îi împiedică să fie investiți cu titlul lor (sezinari), în timp ce orice legatar este obligat să solicite trimiterea în posesiune (art. 653 C. civ.).

În acest sistem, regulile devoluțiunii legale concretizează voința prezumată a defunctului, ghidată după interesul familiei de sânge. Art. 650 C. civ. exprima această ordine de preferință între cele două tipuri de devoluțiuni, chiar dacă într-o manieră mai puțin clară decât modelul său italian¹².

Situația este remediată sub acest aspect al fermității în exprimare de către art. 955 NCC, în care alineatul secund consacră legal unanim acceptata coexistență a moștenirii legale cu cea testamentară.

4. Actele juridice asupra moștenirilor nedeschise. Vechiul Cod civil interzicea la art. 702¹³ și 965 alin. 2¹⁴ pactele asupra succesiunilor nedeschise. Dispoziția similară din noul Cod civil deschide o porțiță:

¹² Cantacuzino, *Curs*, p. 232-233; Plastara, *Curs*, p. 11-14.

¹³ „Nici chiar prin contractul căsătoriei nu se poate renunța la succesiunea unui om în viață, nici nu se pot înstrăina drepturile eventuale ce s-ar putea dobândi asupra succesiunii”.

¹⁴ „Nu se poate face renunțare la o succesiune ce nu este deschisă, nici nu se pot face învoiri asupra unei astfel de succesiuni, chiar de s-ar da consimțământul celui a cărui succesiune este în chestiune”.

ART. 956 - Actele juridice asupra moștenirii nedeschise

Dacă prin lege nu se prevede altfel, sunt lovite de nulitate absolută actele juridice având ca obiect drepturi eventuale asupra unei moșteniri nedeschise încă, precum actele prin care se acceptă moștenirea sau se renunță la aceasta, înainte de deschiderea ei, ori actele prin care se înstrăinează sau se promite înstrăinarea unor drepturi care s-ar putea dobândi la deschiderea moștenirii.

Observăm cum textul de lege menține interdicția, dar o face mai permeabilă prin instalarea unei supape: „dacă prin lege nu se prevede altfel”. Pentru a înțelege și pentru a-i putea evalua noutatea, este nevoie să precizăm rațiunea interdicției și conținutul acesteia.

Pactele în discuție erau prohibite în antichitatea romană pentru că stârneau apetitul beneficiarului pentru deschiderea cât mai grabnică a succesiunii celui vizat (*votum mortis*). Timpurile s-au schimbat și actualmente fundamentarea reținută este aceea de a preveni operațiunile speculative pe care asemenea înțelegeri le declanșează¹⁵. Ca urmare, o interdicție absolută apare astăzi ca lipsită de sens pentru situațiile în care nu speculațiile animă astfel de înțelegeri.

Din punctul de vedere al conținutului interdicției, „succesiunea viitoare se distinge prin caracteristica esențialmente eventuală sau virtuală a drepturilor pe care le conferă. Cu alte cuvinte, pactul asupra succesiunilor viitoare se poate recunoaște prin faptul că nu conferă creditorului pe timpul vieții celui despre a cărui moștenire este vorba decât o simplă expectativă (speranță), iar nu un drept actual cert, chiar afectat de modalități”¹⁶.

Aceste două aspecte dau posibilitatea existenței unor acte juridice permise în mod excepțional de lege: donația-partaj (art. 795 C. civ./art. 1161 NCC); clauzele societare, în societățile civile sau de persoane, de continuare a societății cu asociații rămași în viață sau cu succesorii acestora (art. 1526 C. civ./art. 1939-1940 NCC); renunțarea anticipată la dreptul de a cere reducțiunea unei liberalități consimțite de către *de cuius* (art. 845 C. civ./art. 1091 alin. 4 NCC) și

¹⁵ Pentru enumerarea și analiza detaliată a fundamentărilor propuse, v. Chirică, *Succesiuni*, p. 291-292 nr. 379.

¹⁶ *Id.*, p. 295, cu autorii citați la nota 1.

substituția fideicomisară (art. 993-994 NCC). Analiza textelor enumerate ne permite să observăm că excepțiile de la prohibiția în dezbatere funcționau și pe vechiul Cod, în afara ultimei. Art. 803 C. civ. interzicea substituțiile fideicomisare, dar practica constant favorabilă a Curții de casație (pe fondul dispariției rațiunilor istorice care au instituit interdicția) a dus la permiterea acestora până la primul grad în noul Cod.

În concluzie, art. 956 NCC nu este un text nou, ci unul amenajat terminologic și care dorește să consemneze ce s-a avansat în practica și teoria de după 1 decembrie 1865.

5. O altă problemă ce ne-a atras atenția este cea a **capacității succesorale**.

ART. 957 - Capacitatea de a moșteni

(1) *O persoană poate moșteni dacă există la momentul deschiderii moștenirii. Dispozițiile art. 36, 53 și 208 sunt aplicabile.*

(2) *Dacă, în cazul morții mai multor persoane, nu se poate stabili că una a supraviețuit alteia, acestea nu au capacitatea de a se moșteni una pe alta.*

Alineatul 1 al art. 957 NCC reproduce soluțiile legislative existente înainte de 1 octombrie 2011: art. 654 C. civ. completat cu art. 7 alin. 2 și art. 19 Decretul nr. 31/1954, privitor la persoanele fizice și juridice¹⁷, art. 808 alin. 1 C. civ. și art. 19 alin. 3 OG nr. 26/2000 privind asociațiile și fundațiile¹⁸.

Are deci capacitate de a moșteni orice persoană existentă la data deschiderii succesiunii. În continuarea unui adagiu roman peren¹⁹, se menține recunoașterea capacității copilului conceput dar nenăscut, prin trimiterea la prevederile art. 36 NCC. Cel declarat dispărut are

¹⁷ Publicat în B. Of. nr. 8 din 30 ianuarie 1954.

¹⁸ Publicată în M. Of. nr. 39 din 31 ianuarie 2000.

¹⁹ Adagiul *infans conceptus pro iam nato habetur quotiens de eius commodo agitur* a fost desprins din textele jurisconsulților romani clasici: Paulus, Dig. I.5.7, Iulian, Dig. I.5.26, Celsus, Dig. 38.16.7. Pentru detalii, v. Hanga, *Adagii juridice latinești*, Lumina lex, București, 1998, p. 54; Ion Deleanu, Sergiu Deleanu, *Mică enciclopedie a dreptului. Adagii și locuțiuni latine în dreptul românesc*, Dacia, Cluj-Napoca, 2000, p. 151-152.

capacitate succesorală până la rămânerea definitivă a hotărârii declarative de moarte (art. 53 NCC).

Ne oprim în continuare asupra referirii din teza a doua a alineatului întâi, ce trimite la art. 208 NCC.

ART. 208 – Capacitatea de a primi liberalități. *Prin excepție de la prevederile art. 205 alin. 3 și dacă prin lege nu se dispune altfel, orice persoană juridică poate primi liberalități în condițiile dreptului comun, de la data actului de înființare sau, în cazul fundațiilor testamentare, din momentul deschiderii moștenirii testatorului, chiar și în cazul în care liberalitățile nu sunt necesare pentru ca persoana juridică să ia ființă în mod legal.*

Art. 208 NCC reia parțial soluția de validare retroactivă a fundațiilor testamentare²⁰, stabilită de art. 71 alin. 1 Legea nr. 21/1924 și preluată de alineatul al treilea al art. 19 din OG nr. 26/2000. Textul pare însă a omite referirea din cele două acte normative anterioare la fundațiile consimțite *inter vivos* în favoarea unor persoane juridice înființate abia după decesul dispunătorului.

Trebuie să stăruim puțin asupra acestui articol, deoarece în literatura noastră au apărut comentarii care nu credem că pot fi primite ca atare. Astfel, pe vechiul Cod civil, un autor citează practică franceză în sprijinul admiterii jurisprudențiale a validității unui legat în favoarea unei persoane care are capacitatea de a primi, cu sarcina de a transmite adevăratului beneficiar când acest lucru va fi posibil. Apoi susține că prin art. 19 alin. 3 din OG nr. 26/2000 s-ar fi consacrat legislativ la noi validare retroactivă a constituirii unei fundații testamentare²¹. Pe noul Cod, o autoare afirmă că art. 208 NCC ar fi o noutate legislativă, „spre deosebire de vechea reglementare (art. 33 și 34 din Decretul nr. 31/1954) care

²⁰ Cuvântul fundației este folosit aici în sensul său de liberalitate (act juridic), nu în cel de persoană morală. Pentru detalii asupra necesarei separări de sens, v. studiul nostru *Discuții cu privire la unele probleme controversate referitoare la fundații*, în Dr. nr. 10/1999.30 pct. 3 și Massimo D'Auria, *Sull'atipicità dell'atto di fondazione istituito per testamento*, Comentariu la dec. 24813/8.X.2008 a Cass.it. II civ., în RDciv. 2009.II.750-753 nr. 6.

²¹ Chirică, *Succesiuni*, p. 150-172 nr. 178.

recunoștea subiectului colectiv de drept capacitate anticipată de folosință, de la data actului de înființare, însă numai în măsura în care erau necesare pentru ca acesta să ia ființă în mod valabil”²². Un al treilea autor, comentând textul, se oprește numai la latura mai evidentă a primei sale părți: faptul că o persoană juridică poate primi liberalități pentru valabila sa constituire, precum și pe parcursul existenței sale²³, fără a mai preciza cum s-a ajuns aici și ce semnificație are partea a doua a art. 208 NCC. Trecem peste faptul că teoria subiectului colectiv de drept aparține unei poziții demult abandonate în praful ideologic al vremurilor dinainte de 1989²⁴ și apreciem că problematica legislativă și jurisprudențială este sensibil mai bogată decât ne-o redau afirmațiile examinate.

6. Noțiunea de persoană morală (juridică), fondată pe teoria ficțiunii, a intrat efectiv în dreptul nostru în același timp cu preluarea masivă a Codului Napoléon. Urmarea a fost că art. 811 C. civ. (art. 910 CN) a instituit obligativitatea autorizării prealabile a constituirii persoanelor morale și a întemeiat teoria ficțiunii acestora în comparație cu cele fizice. Codul civil de la 1864 a preluat astfel, odată cu textele, poziția ostilă a legiuitorului francez de la 1804 față de persoanele juridice. Atmosfera revoluționară de după 1789 privea cu suspiciune orice încercare mascată de a perpetua Vechiul Regim sub forma înființării unor persoane juridice fără scop patrimonial. Dar această atitudine ostilă fundațiilor nu a găsit un teren fertil în România, unde tradiția mergea de șaptesprezece secole în sens contrar²⁵. Astfel se explică de ce practica noastră judiciară a validat legatul făcut în favoarea unei fundații inexistente la data deschiderii

²² Mirela Steluța Croitoru, *Aplicarea legii civile în timp din perspectiva noului Cod civil*, în RRDP nr. 6/2011.35 n. 17.

²³ Gheorghe Piperea, în *Comentariu NCC*, p. 199.

²⁴ V. studiul nostru, *Observații cu privire la conceptul de persoană juridică*, în „Juridica” nr. 3/2001, p. 125-127; Șerban Diaconescu, *Aspecte actuale privind noțiunea de persoană juridică*, în SUBB 1/2003.119-121; Ovidiu Ungureanu, Călina Jugastru, *Drept civil. Persoanele*, Ed. Rosetti, București, 2003, p. 250-251.

²⁵ Pentru detalii asupra acestei tradiții, v. studiul nostru, *Etude historique sur les fondations testamentaires en droit roumain*, în *Forum historiae iuris*, 24.III.2000, <http://fhi.rg.mpg.de/articles/0003dan-bocsan.htm>.

succesiunii. Tradiția vechiului drept românesc a fost urmată nu numai de particulari²⁶, ci chiar și de regele Carol I²⁷, în pofida prevederilor legislației civile (art. 475 alin. 2, art. 811 și 817 C. civ.) și ale Constituției din 1866²⁸. Această tradiție de favoare față de activitatea fundațională este urmată și astăzi, mărturie stând decizia de validare a constituirii fundației Cella Delavrancea²⁹.

Lucrurile au mers mai departe odată cu o cauză celebră în sec. XIX: succesiunea Otetelișanu³⁰. În testamentul acestuia redactat în 1876 se putea citi următoarea clauză: „După încetarea din viață a soției mele, întreaga mea avere va servi la facerea unui Institut de fete române, cărora li se va da o creștere și educație de mame de familie, fără pretenție sau lux; prisosul ce va rămânea după bugetul anului se va capitaliza spre a se da zestre acestor fete, care nu va fi nici mai mult nici mai puțin decât două sute galbeni uneia, No. 200#”. Era un caz tipic de înființare a unei fundații pe cale testamentară. Testatorul fiind consiliat de un prieten jurist (Ioan Calinderu³¹), a dorit să preîntâmpine dificultățile inerente teoriei ficțiunii mai sus expuse și a inclus în testament următoarea clauză: „În cazul în care

²⁶ De exemplu: Ateneul Român a fost înființat prin două donații făcute de persoane particulare în 1872 și 1884, legea de *recunoaștere* (nu de acordare) a personalității juridice este adoptată la 31 martie 1886, iar Statutul Societății „Ateneul Român” are data de 29 noiembrie 1922 (a se vedea Legea nr. 1112/31.03.1886, publicată în M. Of., Partea I, nr. 4 din 4 aprilie 1886, p. 50, respectiv art. 1 din Statutul Societății „Ateneul Român”, publicat în M. Of., partea I, nr. 189 din 29 noiembrie 1922).

²⁷ „Fundația Universitară Carol I” s-a înființat în urma scrisorii din 3 mai 1891 a Regelui către președintele Consiliului de miniștri și i s-a *recunoscut* personalitatea juridică prin Legea din 4 iulie 1891, publicată în M. Of., Partea I, nr. 81/1891.

²⁸ Art. 27 din Constituția de la 1866 prevedea: „Românii au dreptul de a se asocia, conformându-se regulilor care regulează exercițiul acestui drept”.

²⁹ CSJ civ., dec. 2203/31.V.2002, în PR 2/2003.143-146. Decizia este redată în subsolul paginii, în paralel cu soluția primei instanțe (Trib. București III civ., sent. 1013/5.X.2000), pe care o menține aproape integral. În speță, legatară universală a Cellei Delavrancea înstrăinase încă din timpul vieții bunurile necesare înființării fundației unor persoane care, la șapte luni după decesul legatariei, au reușit să o înființeze.

³⁰ Dosarul cauzei este complet redat în *Practica testamentară*, p. 36-53.

³¹ Administratorul Domeniilor Coroanei și primul traducător în limba română a Legii celor XII Table.

s-ar susține și admite de orice persoane interesate, că legatul averii mele imobile, pe care-l fac acestui Institut, care se va crea, este nul, fie pentru că este făcut unui stabiliment care nu va avea în fapt o existență materială în momentul încetării mele din viață, fie pentru orice altă nulitate s-ar putea invoca în contra acestei dispoziții a înființării așezământului mai sus arătat, în asemenea caz, zic, legatul în întregul său va fi privit ca făcut direct Dlui Ioan L. Calinderu, cu îndatorire și rugăciune ce-i fac de a îndeplini în întreg dispozițiile mele sus arătate în privința înființării stabilimentului". Moștenitorii legali au și atacat testamentul pe motivele prevăzute de dispunător, dar Curtea de casație a dat o decizie de pionierat³². Instanța a admis validitatea fundației testamentare, urmând astfel tradiția vechiului drept românesc, venind în continuarea practicilor cotidiene ale epocii și, nu în ultimul rând, înfrângând nepotrivita și desueta ostilitate a codificării de inspirație franceză față de persoanele juridice în general, față de fundații în speță.

Se observă deci că nu este nevoie să luăm ca reper înființarea Academiei Goncourt în Franța (validată prin decizie a Curții de Apel Seine în 1900)³³, căci Curtea noastră de casație decisese deja cu opt ani înainte în acest sens. Soluția dată în cauză a fost un argument jurisprudențial important pentru consacrarea legislativă prin art. 71 L. 21/1924 a retroactivității fundațiilor înființate prin testament (dar și prin donații)³⁴. Dispoziția a fost preluată în art. 19 alin. 3 OG nr. 26/2000 și o regăsim acum în art. 208 NCC.

7. Comoriența. Alineatul secund al art. 957 NCC tranșează o controversă doctrinară asupra art. 21 din Decretul nr. 31/1954³⁵, pe

³² Cas. I, dec. 74/2.III.1892, în Bul. 1892.83 și Dr. 1892.199, redată în *Practica testamentară*, p. 51-53.

³³ Așa cum face un autor (Chirică, *Succesiuni*, p. 152 nota 4).

³⁴ „Dacă fundația între vii sau testamentară este recunoscută persoana juridică după moartea fondatorului, efectele liberalităților făcute anterior recunoașterii se vor produce pentru fundațiile între vii de la data actului autentic de fundație; iar pentru fundațiile testamentare de la data morții testatorului.

Același efect îl vor avea liberalitățile făcute în timpul vieții fondatorului, anterior însă recunoașterii calității de persoana juridică”. V. în același sens Veress, *Drept*, p. 15

³⁵ „În cazul în care mai multe persoane au murit în aceeași împrejurare, fără să se poată stabili dacă una a supraviețuit alteia, ele sunt socotite că au murit deodată.”

care îl absoarbe în cuprinsul codului. Problema comorienței a fost o raritate în practica notarială și judiciară de după al doilea război mondial, iar dezbaterea ei prea aprinsă friza uneori pedanteria. Notabilele excepții au fost cutremurul din 4 martie 1977 și accidentul aviatic de la Balotești din 31 martie 1995. Situațiile potențial generatoare de decese colective par însă a se multiplica în ultima vreme: atacuri teroriste, dezastre naturale generate de schimbările climatice, catastrofe legate de mijloacele moderne de transport în comun, accidente industriale etc.³⁶ Prin urmare, disputa lansată în literatura de specialitate asupra sferei de aplicare a textului din 1954 merită totuși atenție³⁷.

Profesorul Deak considera posibilă reținerea comorienței, chiar și înainte de 1 octombrie 2011, pentru persoanele care nu îndeplinesc condiția identității de împrejurare. Moștenitorii interesați nu ar putea face dovada că antecesorul lor a decedat ulterior celeilalte persoane, astfel că fiecare *decuius* va fi moștenit numai de proprii săi succesori³⁸. Așa cum just s-a arătat de către profesorul Chirică, „soluția nu rezultă însă din prezumția de deces concomitent – care, fiind de excepție, este de strictă interpretare – ci din neadministrarea probei uneia dintre condițiile necesare pentru a putea moșteni, și anume, a capacității succesoriale”³⁹.

Constatăm deci că legiuitorul a consacrat legislativ în 2009 soluția profesorului Francisc Deak, părere care apreciem că nu putea fi legal susținută în reglementarea anterioară: din 1 octombrie 2011, condiția decesului în aceeași împrejurare nu mai trebuie întrunită pentru a se reține comoriența.

Pentru detalii, v. trimerile făcute de Ionel Reghini în RDV, *Introducere*, p. 101 nota 4 și 102 notele 1 și 4.

³⁶ J.-B. Donnier, în *Juris Classeur civil*, art. 725 à 729-1 fasc. 10 nr. 92.

³⁷ O autoare riscă aici, afirmând reducionista și fără ezitare că „nu reprezintă o noutate legislativă faptul că dispozițiile art. 957 alin. 2 C. civ. au în vedere în mod expres și situația codecedaților [...], deoarece în doctrină deja situația codecedaților fusese asimilată cu cea a comorienților (*sic!*)” (Croitoru, *op. cit.*, p. 35).

³⁸ Deak, *Tratat*, p. 55-56 nr. 30.

³⁹ Chirică, *Succesiuni*, p. 49-50.

PROBLEMA II

Moștenirea legală, sau cât de actual este Iustinian?

*„Legile privitoare la moșteniri, fiind în strânsă legătură
cu organizarea socială a Statului,
interesează în cel mai înalt grad ordinea publică
și se aplică fără deosebire la toate clasele sociale,
[...] nimeni neputând, în lipsa unei derogări exprese,
să se sustragă de la ele” (Dimitrie Alexandresco)*



Fiind dreptul comun succesoral, devoluțiunea în baza legii necesită atenție pentru a-i lămuri tendințele.

Clasele de moștenitori: ce valoare mai are rudenia de sânge?

Der Nächste am Blut, der Erste zum Gut, spunea o veche maximă juridică germană¹. Mai este aceasta funcțională? Dacă da, în ce măsură?

1. Soțul supraviețuitor. Capitolul III intitulat „Moștenitorii legali” încorporează codului dispozițiile Legii nr. 319/1944², privind dreptul de moștenire acordat acestuia.

¹ Zachariæ, citat de Alexandresco III/2, p. 113-114 nota 1.

² Urmând *Nota redacției* publicată în *Dreptul* nr. 3/2007.47-48, corect ar fi să utilizăm titulatura de Decret-lege nr. 319/1944. Nu dorim însă să mai derutăm cititorul cu o formulare diferită de cea încetățenită.

Reglementarea respectivă operase o modificare radicală a regimului devoluțiunii legale a moștenirii, îndelung solicitată de mediul juridic românesc³. Preluarea la 1865 aproape *ad litteram* a textelor napoleoniene generase un tratament succesoral derizoriu pentru partenerul de viață al defunctului. Codul francez preconizase menținerea bunurilor în familia de sânge, în care soțul supraviețuitor era un alogen aruncat la coada devoluțiunii successorale: o colaborare afectivă și pecuniară deloc neglijabilă nu avea alt ecou decât un ipotetic drept de moștenire în absența oricărei alte rude de sânge până la gradul al doisprezecelea inclusiv (art. 755 lin. 1 CN = art. 676 C. civ., art. 767 CN = art. 679 C. civ.)⁴, o creanță pentru anul de doliu (art. 1570 alin. 2 CN = art. 1279 C. civ.) și un uzufruct conferit văduvei sărace (art. 684 C. civ.). Legiuitorul român abandonase astfel tradiția vechiului nostru drept cutumiar și scris, în care supraviețuitorul era un moștenitor cu drepturi concurente⁵. Sprijinul afectiv și colaborarea patrimonială a soțului (invocate în criticile incisive aduse de autorii noștri⁶) au devenit realități tot mai pregnante începând cu sfârșitul sec. XIX și începutul sec. XX, pe măsură ce – din perspectivă sociologică – familia nucleară (părinții plus copiii) a înlocuit-o pe cea patriarhală (bazată pe conviețuirea și

³ E.g., RBB, p. 233 nr. 603. Pentru sinteza evoluției legislative în materie, v. Mircea Dan Bob, *Succession et famille – Rapport roumain aux Journées roumaines de l'Association „Henri Capitant” des amis de la culture juridique française*, în SUBB nr. 3/2010, <http://studia.law.ubbcluj.ro/articol.php?articollId=352>, nr. 5 și în *Les successions – Travaux de l'Association Henri Capitant, Journées roumaines*, tôme LX/2010, Bruylant, Bruxelles, 2012, p. 199-208.

⁴ „La dévolution successorale selon le Code civil repose sur la parenté et accessoirement sur le mariage” (Marie-Claude Catala de Roton, *Les successions entre époux*, Economica, Paris, 1990, p. XI).

⁵ Alexandru Otetelișanu, *Dreptul de succesiune al soțului supraviețuitor*, București, 1912, p. 44-58 și 91-93; Alexandresco III/2, p. 188, 198-200 și 213; Dem.D. Stoenescu, *Observație la dec.151/1923 a C. Ap. Craiova I*, în PR 1924.II.33; Rarincescu, *Curs*, p. 117-118; RBB, p. 252 nr. 601.

⁶ Pentru detalii, v. Alexandresco III/2, p. 188-189; Rarincescu, *op. cit.*, p. 116-117 și 119-127; RBB, p. 253 nr. 603 și p. 694 nr. 1688. V. și detaliile oferite în Mircea Dan Bob, *Propter veteris iuris imitationem: nou și vechi în materie succesorală în noul cod civil (I)*, în SUBB nr. 4/2010, <http://studia.law.ubbcluj.ro/articol.php?articollId=354>, nr. 3.7.

întrajutorarea rudelor de sânge)⁷ și conceptul exclusivist al succesiunii cognatice (fundamentate pe înrudirea de sânge) a fost înlocuit progresiv de cel al succesiunii-menaj⁸.

Codul civil francez din 1804 își permisesese să ignore succesoral soțul supraviețuitor din mai multe motive. Societatea franceză a sfârșitului de sec. XVIII era una predominant agrară, unde rudenția de sânge era principalul criteriu de aglutinare a comunității omenești⁹. Or, soțul este un intrus într-o ordine succesorală ce urmărește păstrarea bunurilor în familia de sânge. În plus, durata medie de viață fiind sub patruzeci de ani, succesiunea ca mod de dobândire a proprietății (art. 711 CN = art. 644 C. civ.) avea atunci o importanță mult mai mare pentru descendenți (a căror speranță de a moșteni se materializa în medie în jurul vârstei de 15 ani) decât are astăzi¹⁰. Industrializarea țărilor europene a dus la migrarea populației către oraș. Această strămutare s-a făcut de obicei în formula părinți plus copii, ceea ce a augmentat substanțial ponderea afectivă și pecuniară a rolului jucat de soție. Populația rurală a României reprezenta 77% în 1920¹¹, în timp ce astăzi se cifrează la 49,8%¹². Sfârșitul sec. XIX și prima jumătate a sec. XX au constatat astfel progresiv trecerea de la forma familială patriarhală întemeiată pe rudenția de sânge la familia nucleară. În plus, durata medie de viață a crescut sensibil în sec. XX:

⁷ Pentru detalii, v. Alexandru Otetelișanu, *Curs de drept civil comparat. Materia specială. Dreptul de succesiune al soțului supraviețuitor în dreptul comparat*, (lito), București, 1947, p. 19-26; Flour, *Cours*, p. 12-13; Terré, Lequette, *Droit*, p. 15-16, 18, 27-28; Brière, *Traité*, p. 47; Ulrich Spellenberg, Chuma N. Himonga, C.Adjamagbo-Johnson, *Recent developments in succession law*, în Roger Blanpain (coord.), *Law in motion*, Kluwer, 1997, p. 720 și 734. V. și considerațiile lui Jaques Auger, *Les principes de désignation des héritiers légaux. Unité – proximité – égalité*, în *Mélanges Roger Comtois, Thémis*, Montréal, 2007, p. 82.

⁸ Pierre Voirin, *La famille et l'héritage*, în vol. *Le maintien et la défense de la famille par le droit*, Sirey, Paris, 1930, p. 154; Terré, Lequette, *Droit*, p. 15-16.

⁹ Art. 731 CN = art. 659 c.civ.: „Succesiunile sunt deferite copiilor și descendenților defunctului, ascendenților și rudelor colaterale, în ordinea și după regulile mai jos determinate”.

¹⁰ Terré, Lequette, *Successions*, p. 25; Spelleberg, Himonga, Adjamagbo-Johnson, *op.cit.*, p. 711-749.

¹¹ <http://moldova.go.ro/pagini/populatie.htm#1930>.

¹² http://www.insse.ro/cms/files/publicatii/Romania%20in%20cifre_%202012.pdf, p. 10.

acesta se ridică în România la 42 de ani în anii 1930-1932¹³, la 63,2 ani în 1956¹⁴, pentru ca Institutul Național de Statistică să ne indice în 2011 valorile de 77,5 ani pentru femei și 70,1 ani pentru bărbați¹⁵. Moștenirea – mod de dobândire a proprietății (art. 644 C. civ. = art. 557 alin. 1 NCC) – nu mai are astfel pentru descendenții ajunși la vârsta maturității importanța pe care o poate avea față de partenerul de viață ce a conviețuit ani buni cu *decuius*. Acestea sunt circumstanțele care au concurat la reforma din 1944.

2. După ce expunea regimul instituit de Codul nostru, Dimitrie Alexandresco concluziona în anul 1912:

„Din textele, pe cari le-am explicat mai sus, rezultă că soțul supraviețuitor nu este chemat la moștenirea celui alt *decât în lipsă de alți moștenitori*; așa că dacă ar exista un moștenitor, oricât de depărtat, fie chiar în gradul al doisprezecelea, acest moștenitor, pe care poate chiar defunctul nici nu l-a cunoscut, ar exclude pe soțul rămas în viață de la averea la a cărei agonisire a contribuit de bună samă și el, prin munca și sacrificiile sale. Această soluție este nedreaptă, și mult mai echitabil și mai logic este codul german, care cheamă pe soțul supraviețuitor la moștenirea celui alt soț, în concurență cu celelalte rude ale defunctului (art. 1931, 1932), soluție care se vede admisă și prin noul cod elvețian din 1907, care urmează a fi aplicat în toată Elveția cu începere de la 1 ianuarie 1912 (art. 462, 463). Dacă s’ar admite această soluție și la noi, ar dispărea din cod și art. 684, care iarăși lasă de dorit, căci legea are aerul de a-și face de pomană față cu văduva defunctului, pe când ea ar trebui să aibă un drept la moștenirea lăsată de soțul său”¹⁶.

Legiuitorul nostru pare a-l fi ascultat pe Alexandresco, s-a inspirat din BGB și a adus începând din 10 iunie 1944 soțul supra-

¹³ Vasile Ghețău, *Speranța de viață a populației din România*, în „Viitorul social” (an VII) nr. 1/1978.143, accesibil și la adresa: http://adatbank.transindex.ro/html/cim_pdf608.pdf.

¹⁴ *Id.*, p. 145.

¹⁵ http://www.insse.ro/cms/files/publicatii/Romania%20in%20cifre_%202012.pdf, p. 14.

¹⁶ Alexandresco, *loc.cit.*

viețuitor în prim planul moștenirii legale: drept de moștenire progresiv în plină proprietate recunoscut în concurs cu orice ordin de succesori, rezervă succesorală graduală, un drept temporar de abitație și un drept de moștenire legală cu destinație specială asupra anumitor bunuri. România a fost astfel la momentul respectiv una dintre cele mai avansate țări europene în curentul general de opinie favorabil ameliorării situației juridice a acestuia¹⁷.

Textele care au stabilit aceste drepturi au fost atacate în anul 2006, autoarea excepției invocând neconstituționalitatea prevederilor art. 1 lit. c) și art. 5. Curtea Constituțională a respins justificat excepția, arătând:

„În ceea ce privește dispozițiile art. 1 lit. c) din Legea nr. 319/1944, Curtea constată că acestea nu contravin prevederilor constituționale relative la dreptul de proprietate și la ocrotirea în mod egal de lege a proprietății private.

Aceste prevederi de lege consacră dreptul soțului supraviețuitor asupra bunurilor rămase în masa succesorală de pe urma soțului decedat, legiuitorul stabilind rezerva legală și cota convenită acestuia din moștenire. Departe de a încălca dispozițiile constituționale referitoare la dreptul de proprietate, dispozițiile art. 1 lit. c) din Legea nr. 319/1944 nu fac decât să înlăture situația inechitabilă a soțului supraviețuitor, care, în conformitate cu dispozițiile Codului civil, venea la moștenirea defunctului soț numai după ultimul colateral de gradul al doisprezecelea, iar prin efectul legii asupra impozitului progresiv pe succesiuni din 28 iunie 1921, după ultimul colateral de gradul al patrulea.

În privința dreptului soțului supraviețuitor asupra mobilelor și obiectelor aparținând gospodăriei casnice, precum și asupra darurilor de nuntă, reglementat de art. 5 din Legea nr. 319/1944, legiuitorul a avut în vedere natura și destinația acestor bunuri, urmărindu-se ca soțul supraviețuitor să nu fie privat în mod nejustificat de unele bunuri pe care le-a folosit împreună cu soțul decedat, modificându-i-se condițiile de viață. Nici această prevedere legală nu încalcă dispozițiile constituționale, atâta timp cât nimic nu împiedică pe soțul decedat să fi dispus de cota sa parte din aceste bunuri prin liberalități între vii sau pentru cauză de moarte.

¹⁷ Spellenberg, Himonga, Adjamagbo-Johnson, *op.cit.*, p. 720.

De asemenea, nu se poate reține nici încălcarea prevederilor art. 46 din Constituție, deoarece textele de lege criticate nu aduc atingere dreptului la moștenire. În temeiul acestui drept, orice persoană poate dobândi pe cale succesorală, în condițiile legii, orice bun. Soțul supraviețuitor vine în concurs cu orice clasă chemată la moștenire și are dreptul la o parte din moștenire a cărei întindere variază în funcție de clasa de moștenitori legali cu care vine în concurs”¹⁸.

3. Inovațiile reglementării din 1944 sunt preluate în art. 970-974 NCC.

Noutățile mai importante față de aceasta sunt introducerea în text a soluționării jurisprudențiale și doctrinare reținute în caz de căsătorie putativă (alin. 3 al art. 972)¹⁹, precizarea relativ la necesitatea ca supraviețuitorul să nu aibă vreun „drept real de a folosi o altă locuință corespunzătoare” (art. 973 alin. 1)²⁰ și calificarea dreptului de abitație în cauză ca gratuit, inalienabil și insesizabil (art. 973 alin. 2). Toate sunt rezultatul unor concluzii desprinse din tratatul profesorului Deak, sinteză a dezbaterilor jurisprudențiale și doctrinare pe marginea problemei.

În literatura noastră s-a argumentat la un moment dat că, sub imperiul Legii nr. 319/1944, nu se poate reține caracterul gratuit al dreptului temporar de abitație²¹. Constatarea era corectă teoretic, iar consecințele ei practice nu sunt deloc neglijabile: titularul abitației va trebui să compenseze pecuniar echivalentul lipsei de folosință al celorlalți comoștenitori.

În ce ne privește, observăm că analiza practicii și teoriei ultimilor șaiszeci și cinci de ani ne relevă un aspect: intenția legiuitorului de la 1944 de a conforta patrimonial soțul supraviețuitor a fost atât de conștiincios asumată în jurisprudență și doctrină, încât aparent nimeni nu s-a gândit că aici nu s-ar menține un just echilibru

¹⁸ CCR, dec. 237/9.III.2006, publicată în M. Of. nr. 268 din 24 martie 2006 și în Ricu, *Moștenirea*, p. 120-121 nr. 105; accesibilă la adresa http://www.cdep.ro/pls/legis/legis_pck.htm_act_text?id=71363.

¹⁹ Rezultată din aplicarea art. 23 alin. 1 C. fam.

²⁰ Textul art. 4 Legea nr. 319/1944 era mai vag: „soțul supraviețuitor care nu are o locuință proprie”.

²¹ Chirică, *Succesiuni*, p. 106.

patrimonial față de comoștenitori. Este posibil ca Mihail Eliescu să fi avut totuși o asemenea intenție, dar fragmentul în care pare să o facă este incoerent și nedevelopat prin vreo motivare²². Pe de altă parte, nu am găsit în practica noastră vreo speță în care ceilalți succesori să fi ridicat problema în cauză. În Roma antică, pretorul, convins de valoarea rudeniei de sânge, acorda copiilor ieșiți din familie prin emancipare drepturi succesoriale împotriva dispozițiilor Legii celor XII Table. Soluția sa era strict teoretic ilegală, dar s-a impus pentru că era în acord cu optica societății asupra respectivei probleme²³.

Suntem deci în fața unei orientări covârșitor majoritare de ignorare pretoriană, din 1944 până în prezent, a lipsei unui text ce să conțină o menționare expresă a caracterului gratuit. Alineatul secund al art. 973 NCC o consfințește legislativ și pune punct discuției.

4. Clasele de moștenitori sunt păstrate neschimbate în art. 964 NCC. La fel și regulile priorității clasei de moștenitori (alin. 1), a proximității gradului de rudenie (alin. 3) și a împărțirii pe capete (alin. 4).

Dreptul familiei aduce însă un suflu de modernitate în componența claselor de moștenitori. Ținând seama de prevederile art. 441 NCC²⁴, copilul rezultat din reproducere umană asistată cu terț donator va avea vocație la moștenirea tatălui și mamei sau, după caz, a mamei²⁵. Acest copil se va putea încadra între descendenții clasei întâi sau între colateralii clasei a doua și a treia²⁶.

O noutate legislativă²⁷ este și textul celui de-al doilea aliniat și vizează un aspect ce are importanță și dincolo de stricta expunere a devoluțiunii *ab intestato*:

²² Eliescu, *Moștenirea*, 1966, p. 143.

²³ Hanga, Bob, p. 225-226 nr. 4.

²⁴ ART. 441 Regimul filiației. (1) Reproducerea umană asistată medical cu terț donator nu determină nicio legătură de filiație între copil și donator.

(2) În acest caz, nicio acțiune în răspundere nu poate fi pornită împotriva donatorului.

(3) Părinți, în sensul dat de prezenta secțiune, nu pot fi decât un bărbat și o femeie sau o femeie singură.

²⁵ Pentru detalii, v. Emeșe Florian, în *Comentariu NCC*, p. 484.

²⁶ V. și Mirela Steluța Croitoru, *Aplicarea legii civile în timp din perspective noului Cod civil*, în RRDP nr. 6/2011, p. 36-37.

²⁷ Pentru motivele care au făcut ca în codul din 1864 să nu fie reglementată dezmoștenirea, v. Lévy, Castaldo, *Histoire*, p. 1232.

(2) Dacă în urma dezmoștenirii rudele defunctului din clasa cea mai apropiată nu pot culege întreaga moștenire, atunci partea rămasă se atribuie rudelor din clasa subsecventă care îndeplinesc condițiile pentru a moșteni²⁸.

Profesorul Deak exprimase încă din ediția din anii nouăzeci ideea existenței unei excepții de la principiul priorității clasei de moștenitori: situația exheredării unicului rezervatar sau a tuturor rezervatarilor dintr-o clasă prioritară, ce concurează în această situație cu un succesibil dintr-o clasă subsecventă. Exheredatul ar urma să aibă vocație la partea rezervată iar celui de-al doilea i-ar reveni, **cu titlu de moștenitor legal**, cotitatea disponibilă a moștenirii: „[...] dacă cel înlăturat este moștenitor rezervatar, el va culege *rezerva ca moștenitor legal*, tot așa cum și ceilalți moștenitori – care beneficiază de exheredare – vor culege moștenirea în temeiul legii, deci ca moștenitori legali. Cu alte cuvinte, moștenirea este legală fiindcă patrimoniul succesoral se transmite la persoanele, în ordinea și în cotele determinate de lege”²⁹. Spre exemplu, *decuius* lăsase un testament în care singura clauză dispune: „fiul meu A să nu primească nimic”. A, care nu are descendenți, va culege $\frac{1}{2}$ din succesiune cu titlu de rezervă (art. 841 C. civ.), cotitatea disponibilă de $\frac{1}{2}$ urmând să revină ca succesiune legală eventualului frate F al defunctului, acceptant al moștenirii din clasa a doua. Observăm că, dacă asumăm acest punct de vedere, nici nu este adecvat să mai vorbim de vreo cotitate disponibilă; corect este să scriem: „restul de $\frac{1}{2}$ urmând să revină ca succesiune legală eventualului frate F al defunctului”.

Excepția astfel identificată a fost criticată în literatura de specialitate, pe motiv că exheredarea fără instituire de legatari (ca cea din exemplul oferit) ar fi o instituire implicită de legatari. Fiul dezmoștenit expres va culege deci în calitate de moștenitor legal partea sa de rezervă, în timp ce fratelui acceptant îi va reveni

²⁸ Textul este bază de corelare pentru tezele finale ale art. 975 alin. 2 și art. 982 alin. 2 NCC.

²⁹ Deak, *Tratat*, p. 7 nr. 7, cu consecințele evidențiate la p. 76-77, 119-121 și 271-272.

cotitatea disponibilă în calitate de legatar implicit instituit. Concursul între două clase de succesori legali ar fi deci exclus³⁰.

Am studiat practica și literatura noastră mai veche și am observat cum ultima soluție beneficia de o largă aplicare³¹. Existența principală a unei instituii implicite ca urmare a unei exheredări fără instituire de legatari este însă o chestiune sensibilă. În absența unui text de lege, doar tradiția jurisprudențială receptată din Franța condensată în adagiul *exclure, c'est instituer* o susține³², iar această tradiție este privită cu reticență³³. Dar tradiția respectivă vine în contradicție cu caracterul excepțional al devoluțiunii testamentare, ce ridică obiecția că numai o manifestare expresă a voinței lui *de cuius* poate înlătura aplicarea regimului supletiv de transmisiune prevăzut de codul civil³⁴. Acestea sunt și motivele pentru care, deși am aderat inițial la interpretarea clasică a practicii și teoriei noastre, studierea mai cu atenție a problemei ne-a relevat justetea soluției profesorului Deak.

Problema este că adoptarea acestei poziții a generat dificultăți practice deosebite în aplicarea Legii nr. 319/1944.

Să acceptăm că fratele F din exemplul de mai sus culege cotitatea disponibilă ca moștenitor legal și să adăugăm ipotezei un soț supraviețuitor S. Știind că la art. 1 din lege cota soțului depinde de clasa de moștenitori legali cu care concurează, s-a pus întrebarea care va fi cota lui S în speța noastră: 1/4 pentru că vine în concurs cu descendentul exheredat A sau 1/2 pentru că va concura concomitent cu fratele F? Legea din 1944 nu reglementa astfel de ipoteze, pentru că în epocă juriștii aplicau principiul *exclure, c'est instituer* și nu

³⁰ Chirică, *Succesiuni*, p. 66 nr. 46.

³¹ Eliescu, *Moștenirea*, p. 286. Rosetti Bălănescu și Băicoianu nu numai că nu pun la îndoială adagiul *exclure, c'est instituer*, ci merg fără probleme mai departe și apreciază că dezmoștenirea expresă neînsoțită de instituire este un legat indirect. „Un astfel de legat indirect, făcut sub formă negativă, este valabil în virtutea principiului libertății formei legatelor.” (RBB, p. 536 nr. 1368).

³² Chirică, *Succesiuni*, p. 233 cu nota 2 și 271 cu nota 1.

³³ Pentru îndoieli asupra corectitudinii rezolvării, v. Plastara, *Curs*, p. 50-51; Terré, Lequette, *Droit*, p. 290 nr. 358; Grimaldi, *Libéralités*, p. 360; Malaurie, Aynès, *Successions*, p. 265.

³⁴ V. și Deak, *Tratat*, p. 300-301. Aceeași soluție o oferă, fără explicații însă, Jubault, *Successions*, p. 436 nr. 732.

concepeau să ajungă la concomitența a două clase de moștenitori legali. Profesorul Deak oscila între soluția mediei aritmetice și cea de a acorda soțului cota legală corespunzătoare concursului cu rezervatarul(-ii) exheredat(-ți), optând în final pentru ultima³⁵. A fost propusă și o terță soluție, menită „să păstreze justul echilibru și echitatea”³⁶: calcularea cotei soțului supraviețuitor prin adăugarea cotelor sale de concurs parțiale cu fiecare dintre clasele de moștenitori legali concurente – rezervarii și beneficiarii cotității disponibile proveniți din clasa subsecventă. S-a avansat chiar și o a patra rezolvare, asupra căreia nu mai insistăm, câtă vreme nu indică vreun argument³⁷.

Părerea noastră este că, în speța formulată, soluția profesorului Deak era cea mai corectă înainte de 1 octombrie 2011: soțul va primi $\frac{1}{4}$ din moștenire, adică prin raportare la clasa rezervatarului. Soluția mediei aritmetice și cea a raportării diferențiate adaugă la lege într-o manieră ce ni se pare a forța nota. În fond, în spețele de acest tip, de vreme ce dezmoștenirea nu este aptă să-l înlăture total pe cel vizat de la succesiunea legală (pentru că rezerva este parte din succesiunea legală), de ce să raportăm soțul (și) la un succesor subsecvent, care nu face decât să culeagă partea de care rezervatarul moștenitor legal efectiv a fost exheredat? Cu alte cuvinte: conform art. 1 Legea nr. 319/1944, „soțul supraviețuitor moștenește din averea celui alt soț [...] când vine la succesiune” cu unul sau mai mulți moștenitori legali. Se acceptă unanim că primul pas în rezolvarea speței este defalcarea din întreg a cotei soției supraviețuitoare. Pentru a o putea determina numeric, trebuie să ne întrebăm cu cine „vine la succesiune”? În mod evident cu fiul A, pentru că acesta nu poate fi înlăturat de la moștenirea legală în măsura rezervei ce i-o păstrează art. 841 C. civ. Ca urmare, el este primul succesor legal cu care se întâlnește soția S și raportat la care, în baza ordinii obligatorii de determinare a concursului stabilită în art. 1 din lege, i se determină cota legală. Intrarea ulterioară în scenă a succesorului din clasa

³⁵ Deak, *Tratat*, p. 119-120.

³⁶ Emilia Claudia Albulescu, *Discuții referitoare la cota succesorală a soțului supraviețuitor în unele situații speciale*, în Dr. nr. 3/2007.37 sqq.

³⁷ Ricu, *Moștenirea*, p. 132-133 nr. 11-12.

subsecventă este o simplă consecință derivată, care nu ar trebui să afecteze calculele. Se va vedea într-un alt capitol cum noul cod civil soluționează problema chiar în această manieră, păstrând rezolvarea profesorului Deak și după 1 octombrie 2011³⁸. Tot în acel capitol se va vedea care este soluția pentru cazul în care (și) soțul supraviețuitor era dezmoștenit.

În concluzie, observăm cum o opinie a profesorului Deak care, la data emiterii acesteia, era contrară poziției tradiționale a dreptului nostru succesoral, a câștigat drept de cetate după 1997 și se impune prin voința legiuitorului nostru civil din 2009. Respectiva opinie (precum și receptarea ei legislativă) are consecințe importante în materia dezmoștenirii: art. 964 alin. 2 califică drept legală vocația celor care culeg porțiunea disponibilă, ceea ce dă naștere unui regim juridic diferit în privința dobândirii posesiunii moștenirii (se va discuta de existența sezinei, nu de predarea legatelor), a calității în care participă la procedura succesorală notarială. Vom reveni asupra acestuia aspect când ne vom ocupa de textele noului cod în materie de dezmoștenire.

Reprezentarea, sau actualitatea dreptului roman

Reprezentarea succesorală este una din tehnicile succesorale cele mai dinamice în noul cod civil. Redăm mai întâi textele:

ART. 965 – Noțiunea

Prin reprezentare succesorală, un moștenitor legal de un grad mai îndepărtat, numit reprezentant, urcă, în virtutea legii, în drepturile ascendentului său, numit reprezentat, pentru a culege partea din moștenire ce i s-ar fi cuvenit acestuia dacă nu ar fi fost nedemn față de defunct sau decedat la data deschiderii moștenirii.

ART. 967 – Condițiile

(1) Poate fi reprezentată persoana lipsită de capacitatea de a moșteni, precum și nedemnul, chiar aflat în viață la data deschiderii moștenirii și chiar dacă renunță la moștenire.

³⁸ V. infra nr. IV.7.

(2) Pentru a veni prin reprezentare succesorală la moștenirea defunctului, reprezentantul trebuie să îndeplinească toate condițiile generale pentru a-l moșteni pe acesta.

(3) Reprezentarea operează chiar dacă reprezentantul este nedemn față de reprezentat sau a renunțat la moștenirea lăsată de acesta ori a fost dezmoștenit de el.

5. Evoluția problemei. O scurtă incursiune prealabilă în istoria dreptului este necesară. Lipsa până în 2003 a unei analize complete a dus în literatura noastră la aprecieri eronate asupra figurii actuale a reprezentării³⁹.

Vechiul drept roman (sec. VIII-II î.Hr.) cunoștea tehnica numită *successio in locum*⁴⁰. Aceasta era menită să mențină egalitatea între tulpinile rezultate dintr-un același ascendent, în condițiile în care vreunul dintre descendenții săi i-au precedat. Spre exemplu, fiul A al defunctului nu va înlătura de la moștenire pe nepotul de fiu N al defunctului, copil al fiului B decedat înaintea tatălui lor. Se încerca astfel să se mențină egalitatea menționată, venind în întâmpinarea unei cronologii nefirești a deceselor, care ar fi îndepărtat în mod inechitabil descendenții în grad mai îndepărtat de rudenie cu *decius*. Dreptul roman considera deci că descendenții beneficiari ai *successio in locum* vin să își exercite **drepturile lor succesoriale proprii rezultate din apartenența la o linie**, nu pe cele ale părintelui lor precedat. Prin urmare, N din exemplul anterior venea la moștenire nu numai dacă tatăl său B era precedat, ci și dacă era nedemn sau renunțător⁴¹. N își revendica bunurile în calitate de membru al tulpinii deschise de B, cu drepturi proprii concurente tulpinii lui A.

³⁹ Cum se face de exemplu în Alexandru Otetelișanu, *Curs de drept civil comparat, cu aplicații la dreptul provinciilor alipite – Succesiuni*, Cultura poporului, București, 1937, p. 460-462. La fel procedează și alți autori de marcă, afirmând: „Reprezentățiunea n-a fost cunoscută la Romani decât târziu; dreptul civil nu pomeneste de ea. Cu toate că dreptul pretorian n-a avut alt scop decât să mărească cercul prea restrâns al moștenitorilor dreptului civil, instituția reprezentațiunii n-a fost consacrată decât de Iustinian (sic!).” (RBB, p. 235 nr. 549).

⁴⁰ Gaius III.2 și 7-8; Ulpian, Reg. XXVI.2 și Dig. XXXVIII.16.14-6; Paul, *Sent.* IV.8.8; Inst. III.1.2b și 1.6; Nov. CXVIII.3 și CXXVII.1; Celsus, Dig. XXXVII.6.7.

⁴¹ Pomponius, Dig. XXXVIII.6.5.2.

Receptarea medievală a acestui mecanism succesoral s-a făcut în mod deformat: postglosatorii și continuatorii acestora din sec. XVI au rebotezat-o *representatio* și au considerat-o ca fiind o ficțiune a legii⁴². Codul napoleonian a preluat astfel concepția conforma căreia beneficiarii nu mai sunt chemați în calitate de componenți independenți ai tulpinii deschise de antecesorul lor precedat, ci vin pentru că împrumută poziția sa. Ei urcă în locul și gradul ascendentului lor precedat, culegând moștenirea ce i-ar fi revenit acestuia (art. 664 C. civ.). În consecință, „nu se reprezintă decât persoanele moarte” (art. 668 alin. 1 C. civ.)⁴³.

Criticile unanime aduse în Franța⁴⁴, în România⁴⁵ și în Québec⁴⁶ au vizat tocmai consecințele acestei calificări legale.

S-a observat cum nedemnul și renunțătorul nu mai pot fi reprezentați, locul ultimilor nefiind considerat „util”. Ce mai rămâne atunci din rațiunea păstrării egalității între tulpini, dacă o sacrificăm în favoarea unor considerente de funcționare a regulii? Combaterea hazardului unor decese premature nu poate fi reținută ca fundamentare unică și esențială⁴⁷.

⁴² Jean Bart, *Histoire du droit privé*, Montchrestien, 1998, pp. 82-83, 355; Lévi, Castaldo, *op.cit.*, p. 1091-1092, 1104-1105, 1121-1122, 1166, 1176 și studiul detaliat asupra situației din vechiul drept francez, elaborat de către Quentin Epron, *La représentation successorale. Réalité coutumière, fiction savante*, în *Droits* nr. 31 (2000), 127-158.

⁴³ Pentru mai multe detalii asupra problemelor expuse, v. studiul nostru *La représentation successorale - le retour d'une règle romaine?*, publicat în *Revue internationale des droits de l'antiquité*, tome L (2003), p. 37-46, disponibil și în format electronic la adresa <http://www2.ulg.ac.be/vinitor/rida/2003/Bocsan.pdf>.

⁴⁴ Sinteza acestora la Sophie Gaudemet, *La représentation successorale au lendemain la loi du 23 juin 2006*, în *Deffrénois* 18/2006, p. 1366. V. și Stéphane Piedelièvre, *Réflexions sur la réforme des successions*, în *Gazette du palais* nr. 96/2002, § 58.

⁴⁵ „Regula împărțirii pe tulpini este bazată pe dreptate și ar fi fost bine ca legiuitorul s-o fi generalizat, extinzând-o și la ipotezele în care succesibilii de un grad mai îndepărtat sunt chemați la moștenire prin excluderea succesibililor mai apropiați, fie în urma renunțării acestora, fie din cauza nedemnității lor” (RBB, p. 236 nr. 554, cu aplicațiile practice preluate de la autorii francezi și expuse la p. 237 nr. 555).

⁴⁶ Brière, *op.cit.*, sursele citate la p. 130 nota 87.

⁴⁷ „În rezumat, dacă legiuitorul a instituit reprezentarea, a făcut-o în mod cert pentru neutralizarea hazardului, dar pentru a-l neutraliza în vederea salvagărdării

O altă critică importantă vizează caracterul personal al pedepsei nedemnității. Acesta se repercutează în mod injust asupra succesorilor nedemnului. Ultimii nu vor putea urca în locul și gradul nedemnului, deoarece el este o persoană în viață și locul său nu este util.

6. Reforme și contrareforme. Codul civil al Québec-ului a fost modificat în consecință, permițând reprezentarea predecedatului, comorientului și a nedemnului⁴⁸, dar nu și a renunțătorului⁴⁹. Reforma franceză din 2001⁵⁰ a menținut termenul de reprezentare, continuând să-l considere o ficțiune⁵¹, ceea ce nu l-a împiedicat să permită accesul descendenților unui nedemn la tehnica în discuție⁵².

Reprezentarea renunțătorului a fost permisă în Franța prin o a doua reformă succesorală, operată în anul 2006⁵³. Cerută de doctrină pentru a duce până la capăt schimbările inițiate în 2001⁵⁴, modificarea a fost considerată necesară și datorită consacrării legislative a

egalității tulpinilor (subl.ns.).” (Grimaldi II, p. 135-136 nr. 131); v. și Bogdan Dumitrache, Marian Nicolae, *Discuții privitoare la reprezentarea succesorală* (II), în *Dreptul* nr. 4/1999.35.

⁴⁸ Art. 660 CCQ: „La représentation est une faveur accordée par la loi, en vertu de laquelle un parent est appelé à recueillir une succession qu'aurait recueillie son ascendant, parent moins éloigné du défunt, qui, étant indigne, prédécédé ou décédé au même instant que lui, ne peut la recueillir lui-même”.

⁴⁹ Art. 664 C.C.Q.: „On ne représente pas celui qui a renoncé à la succession [...]”.

⁵⁰ Pentru detalii, FCG, p. 16-17.

⁵¹ Art. 751 fr. (*L. 2001-1135 de 3 déc. 2001): „La représentation est une fiction de la loi, dont l'effet est de faire entrer le représentants dans les droits du représenté”.

⁵² Art. 755 &1 fr. (*L. 2001-1135 de 3 déc. 2001): „La représentation est admise en faveur de enfants et descendants de l'indigne, encore que celui-ci soit vivant à l'ouverture de la succession”. V. și art. 729-1 C.civ.fr.

⁵³ Art. 754 &1 fr. (*L. 2001-1135 de 3 déc. 2001) prevedea „On représente les prédécédés, on ne représente pas les renonçants”. În urma modificărilor operate prin Legea din 23 iunie 2006, textul edictează: „On ne représente les renonçants que dans les successions en ligne directe ou colatérale”. V. pentru detalii: Gaudemet, *cit.supra*, p. 1366; Christophe Blanchard, *Présentation de la réforme des successions et des libéralités*, în *Droit & patrimoine* nr. 153 din noiembrie 2006, p. 26; Axel Depondt, *De quelques aspects pratiques et fiscaux de la loi du 23 juin 2006*, în *Revue Lamy Droit civil*, Suplimentul la nr. 35 din februarie 2007, p. 74-75.

⁵⁴ V. Piedelièvre, *loc. cit. supra*.

posibilității de a face liberalități transgeneraționale și a dreptului recunoscut oricărui descendent de a renunța anticipat la acțiunea în reducere (art. 929 alin. 1 fr.)⁵⁵.

În forma inițială a cărții din proiectul de cod civil dedicate succesiunilor și liberalităților, pe care o finalizasem în iulie 2003, propusesem următorul text:

„Partea succesibilului care nu vine la moștenire datorită predecesului, comorienței, renunțării sau nedemnității va fi culeasă, prin efectul reprezentării, de către descendenții săi”.

Intenția ne-a fost de a asigura și în dreptul civil român reprezentarea renunțătorului, nedemnului și a comorienților⁵⁶. Reunirea, în persoana reprezentantului, a condițiilor necesare pentru a moșteni nu mai era necesară. Am urmărit astfel abandonarea concepției de origine medievală a „reprezentării” și am revenit la concepția romană a *successio in locum*. Decizia am justificat-o pe considerentul asigurării unei cât mai complete validări a fundamentului tehnicii: menținerea unei reale egalități între tulpini. Revenirea la respectiva soluție își găsea precedente în art. 820 din Codul civil Carol al II-lea (1940)⁵⁷ și în art. 843 alin. 4 al Proiectului de Cod civil din 1971⁵⁸.

Intervențiile ulterioare pe text au considerat prea modernă o atare schimbare, astfel că forma aprobată de Senat în 2004 nu a mai menționat reprezentarea renunțătorului (art. 724 Proiect⁵⁹). Comisia

⁵⁵ FCG, loc. cit. supra.

⁵⁶ În literatura noastră s-a susținut că reprezentarea fiului comoriant cu tatăl său ar fi posibilă și *de lege lata* sub codul de la 1864 (Ovidiu Podaru, *Problema reprezentării în cazul comorienților tată și fiu*, SUBB 1/1999.45-48).

⁵⁷ „Moștenitorul care nu vine la moștenire din cauza predecesului, renunțării sau nedemnității (s.n.s.), este înlocuit, prin efectul reprezentării de descendenții săi, potrivit apropierii gradului de rudenie.”

⁵⁸ „Reprezentarea se va produce și în cazul când cel care urmează a fi reprezentat trăiește la deschiderea succesiunii dar este înlăturat de la aceasta prin nevrednicie sau dezmoștenire.”

⁵⁹ Art.724. - (1) Moștenitorul care nu vine la moștenire datorită predecesului și comorienței este înlocuit, prin efectul reprezentării, de către descendenții săi în funcție de proximitatea gradului de rudenie. În aceste condiții poate fi reprezentat și nedemnul.

care a amendat în perioada 2006-2008 Proiectul a menținut reprezentarea nedemnului, apreciind că rațiunea reprezentării este aceea de a nu crea decalaje arbitrare între descendenții copiilor defunctului sau între descendenții fraților și surorilor defunctului.

În 2010, cu ocazia elaborării Legii de punere în aplicare, am opinat că trebuie mers până la capăt cu reforma reprezentării. S-a reținut astfel și reprezentarea renunțătorului, astfel cum s-a procedat și în Franța, unde art. 29 §20 al Legii din 23 iunie 2006 a reformulat art. 751 și 754 fr.⁶⁰ În felul acesta urma să fie deplin satisfăcută rațiunea reprezentării succesoriale, adică asigurarea unei egalități depline între tulpinile deschise de descendenții defunctului⁶¹. Textele corespunzătoare din nou cod civil au fost propuse a avea următoarea formulare:

Art.965 – Noțiunea

*Prin reprezentare succesorală, un moștenitor legal de un grad mai îndepărtat, numit reprezentant, urcă, în virtutea legii, în drepturile ascendentului său, numit reprezentat, pentru a culege partea ce i s-ar fi cuvenit acestuia dacă **nu ar fi renunțat la moștenirea defunctului** (s.ns), dacă nu ar fi fost nedemn față de acesta sau decedat la data deschiderii moștenirii.*

ART. 967 – Condițiile

*„(1) Poate fi reprezentată persoana lipsită de capacitatea de a moșteni, **renunțătorul** (s.ns.), precum și nedemnul, chiar aflat în viață la data deschiderii moștenirii și chiar dacă renunță la moștenire.*

Se mai observă însă că nu mai există vreo referire expresă la posibilitatea de reprezentare a comorientului. Aceasta rezultă implicit din alin. 1 al art. 967 NCC, care se referă la „persoana lipsită de capacitatea de a moșteni”.

⁶⁰ Pentru critica art. 660 CCQ, care nu a admis reprezentarea renunțătorului, v. Brière, *op.cit.*, p. 131 nr. 221.

⁶¹ Așa cum arăta o autoare franceză, „longtemps, pourtant, la représentation n'a que partiellement permis d'assurer une égalité des souches. Ce n'est qu'avec les réformes de 2001 et de 2006 que, de façon empirique, le législateur a établi une pleine égalité entre les souches” (Gaudemet, *loc. cit. supra*).

Dezbaterile din Comisia juridică a Camerei Deputaților au adus ulterior modificări și completări Proiectului Legii de punere în aplicare a codului, forma finală a Cărții a patra din noul cod civil fiind cea rezultată din ședința din 6 aprilie 2011. Această ultimă versiune a îndepărtat din cuprinsul art. 965 și 967 alin. 1 NCC propunerile noastre referitoare la reprezentarea renunțătorului. Motivele îndepărtării au fost multiple:

a) o observație venită din partea UNNPR, care a argumentat că – deși justă din punctul de vedere al rațiunii tehnicii succesoriale în discuție – posibilitatea de a reprezenta un renunțător ar genera întârzieri și incertitudini practice importante în exercitarea concretă a opțiunii. Pe de altă parte, s-a apreciat că dreptul de opțiune succesorală permite nu numai varianta acceptării ci și a renunțării și, dacă un succesibil există și înțelege să-și renege calitatea de moștenitor, nu s-ar vedea de ce ar trebui să se nască un drept similar de opțiune și în favoarea descendenților săi care nu au decât expectativa de a-l moșteni pe *decuius*;

b) o argumentare adusă de către profesorul Romeo Popescu, care – în timpul lucrărilor la cod din perioada 2006-2008 – observase cum în practică intervin între părinți și copii înțelegeri cu privire la modul în care ultimii vor veni la moștenire primilor. Astfel, ținând seama de valorile primite în timp de la părinți de către unul dintre copii și de faptul că celălalt s-a ocupat de îngrijirea părinților în vârstă, se face în majoritatea cazurilor o înțelegere între cei implicați: primul copil nu va mai veni la moștenirea părinților, mulțumindu-se cu ceea ce primise până atunci. Aranjamentele familiale cu astfel de rezultat se mai întâlnesc în practică și la familiile în care unii copii au plecat de la sat la oraș, cei plecați fiind considerați a nu mai avea legitimitatea morală și materială de a mai pretinde drepturi în moștenirea părinților de la țară. Or, deși reprezentarea renunțătorului satisface imperativul teoretic al menținerii egalității tulpinilor, rezultatul practic ar fi că nepoții de frate convenit renunțător să fie aduși de drept prin reprezentare la moștenirea în care înțelegerea familială echitabilă era alta⁶².

⁶² V. înregistrarea prezentării video făcute la INM, în data de 8 septembrie 2011, disponibilă online pe situl: <http://www.inm-lex.ro/NCC/video1.html>.

Judecând într-o manieră strictă legalistă, am respins inițial o astfel de argumentație pe motiv că duce la ignorarea regulilor mecanismelor legale specifice în materie de moștenire: pentru aranjamentele patrimoniale de mai sus există calea **partajului de ascendent** sau a altor **donății și testamente**. Acestea am considerat că ar fi tehnicile de soluționare juridică a situațiilor faptice invocate, tehnici care țin cont de necesitatea de a proteja rezervatarii și de a menține egalitatea între moștenitori ținută la obligația de raport⁶³.

Consultând experiența practicii notariale, am ajuns la concluzia că argumentele noastre sunt teoretic corecte, dar nu dau seamă de realitățile practicii din România. Soluțiile descrise există în cod, dar sunt regulile importate dintr-o societate ca cea franceză – mai civilizată, mai stabilă și mai bogată ca cea românească post-comunistă. Mizeria generată de expropriările masive de după 1948, lipsa de încredere între membrii aceluiași grup uman, interminabila tranziție dezastruoasă subsecventă momentului decembrie 1989 fac ca justițiabilii să refuze în practică realizarea de partaje de ascendent și donății în scopurile mai sus prezentate, chiar dacă notarul le recomandă. Ca urmare, aranjamentele familiale de genul celor invocate de colegul nostru de la București sunt mai frecvente decât s-ar crede, iar opinia sa ne apare acum ca fiind una realistă. Se pare deci că cele șaptesprezece decenii de practică nu l-au convins pe justițiabilul român de rând să fie mai atașat legalității din litera codului. Vor mai trece probabil câteva decenii până la asumarea completă a unui mod adecvat de asumare a juridicului.

c) din perspectivă strict legislativă, introducerea în 2006 de către francezi a reprezentării renunțătorului a fost motivată de reglementarea încă din 2001 a altor două mecanisme, inexistente în noul cod român: posibilitatea de a face liberalități transgeneraționale și dreptul oricărui descendent de a renunța anticipat la acțiunea în reducere.

Astfel, primele două alineate ale art. 929 fr. dispun:

„Tout héritier réservataire présomptif peut renoncer à exercer une action en réduction dans une succession non ouverte. Cette

⁶³ Mircea Dan Bob, *Propter veteris iuris imitationem: nou și vechi în materie succesorală în noul cod civil (II)*, în SUBB nr. 4/2011.

renonciation doit être faite au profit d'une ou de plusieurs personnes déterminées. La renonciation n'engage le renonçant que du jour où elle a été acceptée par celui dont il a vocation à hériter.

La renonciation peut viser une atteinte portant sur la totalité de la réserve ou sur une fraction seulement. Elle peut également ne viser que la réduction d'une libéralité portant sur un bien déterminé".

Se observă cum renunțarea anticipată la reducere este posibilă din 1 ianuarie 2007 în toate cazurile. În felul acesta s-ar fi evitat practic necesitatea de a recurge la simulații de genul vânzării cu rezerva uzufructului sau a abitației ori înstrăinarea în schimbul rentei sau al întreținerii pe viață pentru a se obține de fapt această renunțare anticipată (art. 845 C. civ. = art. 1091 alin. 4 NCC)⁶⁴.

Dacă s-ar fi receptat în plus din Franța și liberalitățile transgeneraționale, nu cumva ar fi fost oferite tehnicile juridice de satisfacere a ipotezelor de la punctul b)?

7. O reformă prea mult? Atenția ne-a fost reținută în această analiză și de art. 969 NCC, ce reglementează la alineatul întâi un efect particular al reprezentării succesoriale:

„Copiii nedemnului concepuți înainte de deschiderea moștenirii de la care nedemnul a fost exclus vor raporta la moștenirea acestuia din urmă bunurile pe care le-au moștenit prin reprezentarea nedemnului, dacă vin la moștenirea lui în concurs cu alți copii ai săi, concepuți după deschiderea moștenirii de la care a fost înlăturat nedemnul. Raportul se face numai în cazul și în măsura în care valoarea bunurilor primite prin reprezentarea nedemnului a depășit valoarea pasivului succesoral pe care reprezentantul a trebuit să îl suporte ca urmare a reprezentării”.

Textul de mai sus a avut odiseea sa.

După ce am introdus în 2003 posibilitatea de reprezentare a nedemnului și a renunțătorului, am fost atrași de dispozițiile art. 755

⁶⁴ Argumentul naște însă întrebarea dacă, în loc să se elimine justa reprezentare a renunțătorului, nu ar fi trebuit să fie introduse renunțarea anticipată la moștenire și liberalitățile transgeneraționale? Nu cumva ar fi fost satisfăcute astfel ipotezele de la punctul b)?

alin. 2 fr., introduse prin reforma din 2001 (și finalizate apoi prin cea din 2006, când a devenit art. 754 alin. 2 fr.)⁶⁵. Textul pe care l-am propus în 2003⁶⁶ a fost reformulat în forma supusă Senatului în 2004 (art. 724 alin. 2)⁶⁷. Ultima a fost considerată neclară de Comisia de amendare constituită în 2006, astfel că s-a revenit la forma propusă de subsemnatul în 2003, plus o adăugire importantă: teza finală a textului.

În esență, legiuitorul francez a urmărit restabilirea egalității între descendenții nedemnului, în cazul în care doar unul(unii) dintre aceștia a(u) beneficiat de reprezentare, restul nefiind încă concepuți la data deschiderii moștenirii reprezentatului. De exemplu, la moartea lui A, moștenirea sa este culeasă în nume propriu de fiul său B și prin reprezentare de către nepotul său de fiu D, copil al fiului nedemn C al defunctului. După deschiderea succesiunii lui A, este conceput și se naște E, un al doilea copil al lui C. La decesul ultimului, fiul său D va trebui să raporteze la moștenire bunurile culese prin reprezentare din succesiunea bunicului său A, pentru a restabili egalitatea cu fratele său E îndreptățit la raport⁶⁸.

Un studiu publicat de un autor francez de prim rang⁶⁹ ne-a readus în atenție o obiecție pe care profesorul Bogdan Pătrașcu o ridicase în timpul lucrărilor din primăvara anului 2003: o atare

⁶⁵ „Les enfants du renonçant conçus avant l'ouverture de la succession dont le renonçant a été exclu rapportent à la succession de ce dernier les biens dont ils ont hérité en son lieu et place, s'ils viennent en concours avec d'autres enfants conçus après l'ouverture de la succession. Le rapport se fait selon les dispositions énoncées à la section 2 du chapitre VIII du présent titre”.

⁶⁶ „Copiii nedemnului, respectiv ai renunțătorului concepuți înainte de deschiderea succesiunii de la care acesta fusese exclus vor raporta la succesiunea lui bunurile pe care le moșteniseră în locul său, dacă vin în concurs cu alți copii concepuți după deschiderea primei succesiuni”.

⁶⁷ „Bunurile moștenite de descendenții nedemnului sau ai renunțătorului, la deschiderea succesiunii de la care acesta fusese exclus, se vor raporta la succesiunea nedemnului sau renunțătorului, dacă vin în concurs cu alți descendenți ai acestuia, concepuți după deschiderea succesiunii în care a operat nedemnitatea”.

⁶⁸ Conform tezei finale a textului francez, raportul se face numai dacă a tras vreun folos dintr-o succesiune solvabilă a antecesorului moștenit prin reprezentare.

⁶⁹ Michel Grimaldi, *La représentation de l'héritier renonçant*, în *Deffrénois* 1/2008 nr. 38698 § 8.

prevedere contravine regulii esențiale a capacității succesoriale, conform căreia cel neconceput la data deschiderii moștenirii este indiferent devoluțiunii succesoriale (art. 725 alin. 1 fr., art. 654 C. civ. și art. 957 alin. 1 NCC). Reprezentarea este menită să asigure egalitatea între tulpini, oferind componentilor lor apți și dornici să succeadă posibilitatea de o face. Dar tehnica ar fi una excepțională (și ar trebui menținută ca atare) numai în raport cu principiul proximității gradului de rudenie, nu și cu regula capacității succesoriale. Altfel spus, excepționalitatea reprezentării față de principiul proximității gradului de rudenie nu ar permite depășirea regulilor de capacitate succesorală: numai membrii existenți (născuți sau concepuți) ai tulpinii vor beneficia de reprezentare. Așa cum arăta profesorul Grimaldi, „aplicarea făcută aici se înrudește cu soluții pe care nimeni nu se gândește să le repună în cauză: dacă un copil decedează lăsând pe părinții săi și pe un frate, moștenirea sa va fi *definitiv* dobândită acestora, fără ca fratele postum care i-ar surveni să poată reclama ceva”⁷⁰.

Ne întrebăm prin urmare dacă receptarea noului text francez a fost sau nu una pripită? Într-o discuție ce am avut-o însă în martie 2012 cu profesorul Chirică, domnia sa a opinat că soluția ar fi totuși corectă, fiind vorba de o prevedere care se justifică prin caracterul ei excepțional. Gândindu-ne la fenomenul constant de îmbătrânire a populației, la mobilitatea indivizilor și la instabilitatea celulei familiale, constatăm că nașteri tardive (copii făcuți la vârste mai înaintate) pot să justifice aplicarea textului. Este posibil ca astfel de ipoteze să nu intervină în România prea frecvent în viitorul apropiat; contextul nostru nu este încă „maturizat” în direcțiile indicate mai sus. Dacă toate aceste argumente pot fi reținute, atunci nu putem decât să ne bucurăm că nu am greșit când am propus textul în 2002.

8. Concluzia acestei secțiuni ar fi următoarea: regulile reprezentării la moștenire sunt modernizate în art. 965 și 967 NCC, ținând seama de criticile aduse reglementării actuale și de evoluțiile recente din dreptul comparat al unor țări cu care suntem înrudiți juridic.

⁷⁰ *Id.*, loc. cit.

Legiuitorul român a făcut un pas în ameliorarea acestei tehnici succesoriale, renunțând în 2006 la conceptul artificial și dăunător de „ficțiune a legii” (art. 755 alin. 1 fr.). Art. 965 NCC a reformulat noțiunea, prevăzând: „Prin reprezentare succesorală, un moștenitor legal de un grad mai îndepărtat, numit reprezentant, urcă, în virtutea legii, în drepturile ascendentului său [...]”. Trebuie observat cum la nivel de calificare legiuitorul nostru, ca și cel canadian⁷¹, a procedat mai în acord cu reformele ce le-a întreprins decât au făcut-o confrății francezi. Textul art. 751 fr. (înlocuind pe cel al fostului art. 739 CN) s-a mulțumit cu înlocuirea sintagmei „ficțiune a legii” cu cea de „ficțiune juridică”. Pe de altă parte însă, legiuitorul nostru nu a mers până la capăt, cum au făcut-o francezii în 2006, căci nu a admis reprezentarea renunțătorului.

Contextul specific caracterizat prin sărăcirea generalizată a populației de la noi a dus la această limită de gândire. Or, restaurarea posibilității de reprezentare a tuturor categoriilor menționate ar fi făcut în mod complet ca venirea la moștenire a beneficiarului să fie o **realitate**: o venire în nume propriu, de membru al tulpinii din care face parte, nu prin reprezentarea fictivă a antecesorului mai apropiat în grad de defunct. Concluzionăm că reforma tehnicii în discuție a intenționat să renunțe la fictivitate dar nu a mers până la capăt – așa cum o practicau jurisconsultii romani clasici. Mai mult, atât legiuitorul nostru cât și cel canadian ar fi trebuit (pentru a curma orice dubiu) să renunțe chiar la derutanta denumire de „reprezentare”. Nu este însă primul caz în care o instituție juridică ajunge să poarte un nume impropriu esenței ei ...

*
* *
*

9. Mai rămâne să răspundem interogației propuse în titlu. Ne uităm la reforma succesiunii legale întreprinse de Iustinian în sec. VI și constatăm că acesta a dat consacrare deplină cognatiunii (rudenia de sânge) ca fundament al devoluțiunii *ab intestato*. Prioritatea vocațiilor a ordonat-o în funcție de apropierea față de *de cuius*, într-o ordine în care – comparând *Novellae* 118 și 127 cu textele noului cod

⁷¹ Art. 660 CCQ: „La représentation est une faveur de la loi [...]”.

– nu putem identifica deosebiri fundamentale. Situația succesorală derizorie a soțului supraviețuitor fusese corectată prin *Novellae* 53 și 117, reglementând uzufructul văduvei sărace. Soluția exista în pravilele vechiului drept românesc, de unde a trecut în codul nostru civil pentru intervalul 1865-1944, după care a fost înlocuită cu rezolvări mai echitabile.

Această uimitoare similitudine peste timp arată încă o dată stabilitatea deosebită a moștenirilor în comparație cu alte ramuri ale dreptului privat. Valoarea literaturii clasice grecești și latine rezidă în maniera universală în care au reușit să surprindă omul. În mod similar, un domeniu atât de intim legat de viața privată a individului uman în general precum sunt succesiunile nu poate suferi mutații fundamentale, iar schema de baza a devoluțiunii nu poate fi esențial diferită decât prin contrazicerea tendințelor elementare ale oricăruia dintre noi.

Perenitatea constatată explică de ce unificarea europeană este cea mai puțin avansată în acest domeniu, unde mișcările actuale de la Bruxelles – deși extrem de active în ultimii ani – nu trec dincolo de armonizarea regulilor de procedură și a celor de drept internațional privat.

PROBLEMA III

Rezerva succesorală: care este raportul de forțe între afectatiunea familială a bunurilor și libera dispoziție a lui *de cuius*?

„Rezerva ereditară este dreptul succesoral ab intestat asigurat de lege unor categorii de moștenitori *împotriva vocii contrare a decujusului*” (Matei Cantacuzino)



Rezerva succesorală este o instituție specifică dreptului european continental, moștenită ca principiu din dreptul roman clasic¹: libertatea de a dispune de propria avere este grevată de o afectatiune familială, fiind limitată la o cotitate disponibilă.

Evoluția legislativă a problemei

1. Codul civil de la 1864 preluase în capitolul „Despre partea disponibilă a bunurilor și despre reducere” reglementarea napoleoniană. Art. 841 și 843 C. civ. au pus limite variabile intenției liberale a lui *de cuius*, în funcție de calitatea și numărul moștenitorilor legali desemnați de lege ca rezervatari:

Art. 841 – Liberalitățile, fie făcute prin acte între vii, fie făcute prin testament, nu pot trece peste jumătatea bunurilor dispună-

¹ Rezultată din practica tribunalului centumvirilor în materie de petiție de ereditate, inaugurată începând din sec. III a.Chr. și concretizată legislativ în anul 40 a.Chr. prin adoptarea *lex Falcidia* (pentru detalii, v. Hanga, Bob, p. 219-220, nr. 11.2).

torului dacă la moarte-i lasă un copil legitim; peste o a treia parte, dacă lasă doi copii; peste a patra parte, dacă lasă trei sau mai mulți.

Art. 843 – Liberalitățile, prin acte între vii sau prin testament, nu pot trece peste jumătatea bunurilor, dacă în lipsa de descendenți, defunctul lasă tata și mama sau peste trei sferturi, dacă lasă numai pe unul din părinți.

Juristul identifica printr-o deducție simplă din aceste texte identitatea rezervatarilor (descendenții sau ascendenții privilegiați) și întinderea drepturilor lor respective. Am arătat în capitolul anterior² cum schimbările de ordin sociologic și criticile aduse abandonării pripite a regulilor vechiului drept românesc în materie au reclamat ameliorarea situației succesoriale a soțului supraviețuitor. Astfel se justifică reforma succesorală operată pe 10 iunie 1944, în urma căreia soțul/soția a dobândit rezervă:

Art. 2 – Liberalitățile făcute de soțul precedat nu vor putea trece peste jumătate din drepturile prevăzute la art. 1, în favoarea soțului supraviețuitor.

De inspirație germană (art. 1931-1932 BGB), se va vedea cum această reformă a fost extinsă în 2009, când Legea nr. 319/1944 a fost absorbită în noul cod, iar art. 1088 NCC (art. 1931 alin. 1 BGB) a erijat tehnica din 1944 de calculare a rezervei soțului în etalon unic de determinare a drepturilor tuturor rezervatarilor.

Problematica vechiului Cod civil

Modul efectiv de calculare a rezervei a ridicat încă din sec. XIX probleme, devenite comune dreptului francez și român în virtutea quasi-identității de texte în materie. Dificultățile s-au înmulțit în dreptul nostru consecutiv promovării în 1944 ca rezervatar a soțului supraviețuitor.

² V. *supra*, nr. II.1.

2. Calcularea rezervei în cazul renunțării sau al nedemnității unora dintre rezervatari a declanșat pe vechiul Cod civil o controversă ce pare a fi încă netransată definitiv³.

Disputa a pornit de la o orientare adoptată frecvent în practica franceză din prima jumătate a sec. XIX: instanțele îngăduiau unui succesibil rezervatar care renunțase la moștenire să rețină donația nescutită de raport primită de la *de cuius* imputând-o atât pe rezervă cât și pe cotitatea disponibilă. Casația franceză a pus capăt acestei practici printr-o decizie cu valoare de reper⁴, pe a cărei direcție de gândire a mers câțiva ani mai târziu și Curtea de casație de la București⁵: donatarul devine retroactiv străin de moștenire ca urmare a renunțării și va trebui să-și limiteze imputarea donației (devenită scutită de raport) la întinderea cotității disponibile⁶.

În alte cauze, s-a pus întrebarea cum se va calcula rezerva în cazul în care unul dintre îndreptățiți renunță? Răspunsul tradițional al instanțelor franceze a fost și mai este că, indiferent de renunțarea unuia dintre rezervatari, rezerva se va cuantifica ținând seama de toți îndreptățiții aflați în viață la data deschiderii succesiunii⁷. Autori francezi⁸ și români, precum și jurisprudența română⁹ au criticat însă soluția, arătând că prin sintagma „copii lăsați” din art. 913 CN/841 C. civ. se pot înțelege numai cei care vin efectiv la moștenire, nu și cei

³ V. Ioan Popa, *Rezerva succesorală*, în RRDP 5/2008.110-116, cu trimiterile bibliografice.

⁴ Cass., ch.réun., dec. din 27.XI.1863, în *Grands arrêts*, p. 617-619.

⁵ Cas.civ., dec. 388/18.XII.1876, Bul. 1876.501.

⁶ Pentru expunerea detaliată a întregii controverse, v. Stănescu, *Rezerva*, p. 542-554.

⁷ Cass. civ. dec. din 13.VIII.1866, din 23.VI.1926 și din 9 mai 1938, în *Grands arrêts*, p. 610-616. La fel se pronunță și practica italiană, considerând că rezerva se determină în funcție de situația existentă la momentul deschiderii succesiunii, chiar dacă ulterior un succesibil rezervatar renunță sau i se prescrie dreptul de opțiune (Cesare Massimo Bianca, *Invariabilità delle quote di legittima: i nuovo corso della Cassazione e i suoi riflessi in tema din donazioni e legati in conto di legittima*, Comentariu la dec. 13429/9.VI.2006 și 13524/12.VI.2006 a Cass.it., SU, în RDciv. 2008.II.211-221).

⁸ Terré, Lequette, *Droit*, p. 505-507 nr. 626; Grimaldi, *Successions*, p. 292-293 nr. 299.

⁹ V. practica și autorii citați în Popa, *Rezerva*, p. 110 nota 16.

care și-au aneantizat retroactiv vocația prin renunțare (art. 785 CN / 696 C. civ. = art. 1121 alin. 1 NCC)¹⁰. Altfel spus, nu este vorba de „lăsați” în sens de prezență fizică, ci de copii „lăsați” în sens de prezență juridică. Orientarea practicii franceze a beneficiat de susținerea vocii autorizate a lui Eliescu¹¹ și mai este astăzi susținută de profesorul Popa.

În ce ne privește, ne rezumăm a observa că disputa este din start artificială pentru dreptul român. Poziția refractară a instanțelor franceze în a doua ipoteză nu este originală în interpretarea textelor din cod, ci în tradiții jurisprudențiale ce cântăreau greu din vechiul drept francez (dinainte de 1804) și care vizau privilegierea rezervei¹². Cu alte cuvinte, instanțele și autorii noștri au preluat fără discernământ o controversă care nu îi privea¹³. În rest, încredințăm analizei lui Matei Cantacuzino sarcina de a lămuri lucrurile:

„Dreptul de rezervă [...] nu aparține decât rudelor chemate în ordinea legală și care, având vocațiune ereditară, nu se leapădă de dânsa, nu renunță la moștenire. Aceasta rezultă din textele legii (art. 844, 848, 849, 889, 893, 895), care toate întrebuintează cuvântul de erezi¹⁴. Aceasta mai rezultă mai cu seamă din faptul că legiuitorul” lasă „ca masa rezervată să se defere potrivit regulilor privitoare la deferirea moștenirii ab intestat de către rudele chemate în puterea legii și numai către acele chemate care acceptă moștenirea. Acest principiu a fost definitiv consacrat prin o deciziune a Curții de casație

¹⁰ Deak, *Tratat*, p.310 nr. 204.2; Chirică, *Succesiuni*, p. 310-311 nr. 403; Popescu, *Limitele*, p. 123-127.

¹¹ Eliescu, *Moștenirea*, p. 329-332.

¹² Stănescu, *Rezerva*, p. 554 nr. 886; Terré, Lequette, *Droit*, p. 506; Grimaldi, *Successions*, p. 293.

¹³ Sau, așa cum scria un alt autor: „Ceea ce scapă din vedere atât doctrinei, cât și jurisprudenței, este una din particularitățile codului nostru și anume: în regimul succesoral român își dau întâlnire o sumă de ecouri venite din vechile legiuri – vechiul drept românesc, vechiul drept francez ori dreptul roman. Fie din grabă, fie din lipsa unui spirit critic, legiuitorul român n-a avut posibilitatea să se ridice deasupra inovațiilor aduse față de codul francez și să dea o unitate sistemului său succesoral” (Plastara, *Curs*, p. 618-619).

¹⁴ Tot pe o demonstrație terminologică (codul folosește cuvântul „erezi” numai pentru succesibili care vin efectiv la moștenire) a mers și un alt autor (Stănescu, *Rezerva*, p. 535-542).

franceză din 27 noiembrie 1863 (Cas.rom. 18 decembrie 1876) care a corectat o soluție greșită anterioară, în puterea căreia un succesibil rezervatar renunțând la moștenire putea să cumuleze cotitatea disponibilă cu partea sa de rezervă spre a-și păstra darul primit fără dispensă de raport. Această soluțiune, care era în contradicție și cu textul formal al art. 752 C. civ. și cu principiul pe care se întemeiază rezerva franceză a fost de atunci definitiv părăsită, și este generalmente recunoscut astăzi că fie pe cale de acțiune, fie pe cale de excepțiune succesibilul rezervatar nu poate pretinde la partea sa de rezervă decât venind la moștenire.

[...] De asemenea, cred că trebuie respinsă soluțiunea admisă în Franța, și după care în determinarea rezervei și a cotității disponibile ar trebui să se țină seama și de copii sau de descendenți care renunță sau care sunt excluși din moștenire ca nevrednici. Masa ereditară rezervată se calculează după numărul aceloră către care ea se transmite; ea nu poate fi calculată pentru trei când ea se transmite către doi”¹⁵.

Expunerea profesorului ieșean lămurește problemele, operând desprinderea de balastul unui trecut jurisprudențial pe care noi nu l-am avut și menținându-se astfel strict în litera și în logica vechiului cod: renunțătorul nu a fost niciodată moștenitor, deci nu va mai putea intra în jocul rezervei. O observație derivată ni se pare aici necesară: cele expuse sunt încă un exemplu elocvent al importanței problemelor de istoria dreptului; dacă acestea ar fi fost studiate și cunoscute din timp, controversa expusă nu ar mai fi existat în dreptul român¹⁶.

3. Calcularea rezervei soțului supraviețuitor a devenit în timp o problemă spinoasă, poate tocmai datorită caracterului lapidar al textelor ce o reglementau.

Soluția majoritară promovată între 1944 și 1989 a fost cea a imputării asupra cotității disponibile a moștenirii soțului prede-

¹⁵ Cantacuzino, *Elementele*, p. 282.

¹⁶ Interesant este că din decizia din 1876 a Curții de casație se observă că judecătorii timpului cunoșteau respectivele aspecte istorice, făcând în motivare un expozeu sintetic al problematicii (v. Cas. civ., dec. 388/18.XII.1876, *cit. supra*, p. 500-501).

cedat¹⁷. Luând ca exemplu de lucru ipoteza în care succesiunea lui *de cuius* este acceptată de către fiul său A, de soția S și de un terț T instituit legatar universal, cotele de moștenire ar fi următoarele: fiul A primește rezerva de $\frac{4}{8}$ ($\frac{1}{2}$ din întreg) asigurată de art. 841 C. civ., soția S primește rezerva de $\frac{1}{8}$ tot din întreg, conform art. 2 și art. 1 lit. a Legea nr. 319/1944, în vreme ce cotitatea disponibilă de $\frac{3}{8}$ rămasă revine legatarului universal T.

Profesorul Francisc Deak a intervenit critic în 1989¹⁸, considerând în esență că atare soluție face o greșită aplicare a textelor Legii nr. 319. Observând că reglementarea din 1944 ar fi conferit supraviețuitorului drepturi prioritare „din averea celui alt soț” (art. 1), a reafirmat mai întâi faptul că defalcarea cotei sale legale se face pe întreaga moștenire și reducând proporțional cotele celorlalți moștenitori. Ținând seama mai apoi de faptul că rezerva este parte din succesiunea legală (*pars hereditatis*) și că art. 2 din Lege trimite expres la art. 1, a concluzionat că și rezerva supraviețuitorului se calculează în aceeași manieră: soția S va primi $\frac{2}{16}$ ($\frac{1}{8}$ din întreg), fiul A se va mulțumi cu $\frac{7}{16}$ ($\frac{1}{2}$ din restul de $\frac{14}{16}$) iar legatarul T va primi cotitatea disponibilă de $\frac{7}{16}$. Practica și literatura de specialitate și-au însușit acest mod de calcul, în care rezerva soțului se impută pe întreg, diminuând proporțional atât rezerva descendenților sau a ascendenților privilegiați cât și cotitatea disponibilă¹⁹.

Replica a fost dată de la Iași de către profesorul Safta-Romano, care a respins rezolvarea propusă de Francisc Deak. În opinia sa, nu există vreun temei legal pentru a reduce rezerva celorlalți rezervatari privilegiind-o pe a supraviețuitorului, cotele tuturor trebuind

¹⁷ RBB, p. 694 nr. 1687 și p. 697-698 nr. 1695; Eliescu, *Curs*, p. 154-155; id., *Moștenirea*, p. 338-339; autorii citați de Francisc Deak, *Stabilirea drepturilor succesoriale ale ascendenților privilegiați și colateralilor privilegiați în concurs cu soțul supraviețuitor (II)*, în RRD 4/1989.33 nota 35; I.C. Vurdea, *Stabilirea ... (I)*, p. 29 notele 15 și 16; C. Ap. Craiova civ., dec. 1543/1999, în Victoria Dăha, Constantin Furtună, *Probleme de drept ...*, Craiova, 2000, p. 90.

¹⁸ Deak, *Stabilirea ...*, cit. supra, p. 30-35 (v. și id., *Tratat*, p. 316-320).

¹⁹ Deak, *Stabilirea ...*, cit. supra, p. 33-34; Elena Boroș, Gabriel Boroș, *Corelația dintre prevederile art. 939 din Codul civil și Decretul-lege nr. 319/1944*, în RRD 9-12/1989.30; Stoica, *Moștenire*, p. 239; Stanciu, *Drepturile*, p. 28-33; Popescu, *Limitele*, p. 155; Trib. București V civ., dec. 1730/12.XII.2008, în Nica, *DT*, p. 254.

să fie respectate fără ca vreunul să o diminueze pe a celorlalți. Safta-Romano revenea astfel la modul de calcul practicat de Eliescu: rezerva soțului se va imputa pe cotitatea disponibilă²⁰.

O rezolvare diferită a fost avansată în 2002, prin care s-a încercat o absorbire a soțului supraviețuitor în logica caracterului colectiv al rezervei²¹. Autorul a propus în acest sens adunarea cotei de rezervă a soțului, determinată conform art. 2 din Legea 319/1944, cu cea determinată conform art. 841 C. civ. (sau 843, după caz). Rezerva globală rezultată din această adunare se va împărți în concret între rezervatari aplicând regulile de devoluțiune legală de la art. 1 din Legea nr. 319/1944 și art. 669-670 C. civ., apoi se va scădea din întreg pentru a determina întinderea cotității disponibile. În exemplul propus mai sus, rezerva colectivă va fi de $5/8$ ($1/8$ pentru soția S plus $1/2$ pentru fiul A) și, fiind parte din succesiunea legală, va fi împărțită conform regulilor acesteia între rezervatari: soția primește $5/32$ ($1/4$ din rezerva globală de $5/8$), în timp ce fiului A îi revine o rezervă de $15/32$ ($3/4$ din $5/8$); restul de $3/8$ ($1/1 - 5/8$) este cotitatea disponibilă la care are dreptul T ca legatar universal. Acest mod de soluționare nu a fost primit, obiectându-se că legiuitorul de la 1944 a conferit caracter individual rezervei soțului, regim deosebit de caracterul colectiv al celei a rezervatarilor reținuți în 1865 de codul civil²². S-a mai arătat de asemenea că „stabilirea unei rezerve globale a soțului supraviețuitor și a celorlalți moștenitori rezervatari (descendenți sau ascendenți privilegiați), justificată de caracterul colectiv al rezervei, este forțată, cât timp nu există o corelare legală între dispozițiile survenite prin Decretul-lege nr. 319/1944 și dispozițiile Codului civil. Caracterul colectiv al rezervei succesoriale, în viziunea Codului civil, s-a întemeiat pe necesitatea stabilirii acestei rezerve în funcție de numărul moștenitorilor rezervatari veniți efectiv la moștenire, dar care moștenitori rezervatari fac parte întotdeauna din aceeași clasă și vor culege rezerva în părți egale. Viziunea Codului civil era una unitară, în timp ce dispozițiile

²⁰ Safta-Romano, *Moștenire*, p. 314.

²¹ D. Chirică, *Caracterul colectiv al rezervei și consecințele practice ale acestuia*, SUBB 1/2003.33-37 (v. și *id.*, *Succesiuni*, p. 306-308 și 314).

²² Popescu, *Limitele*, p. 160.

Decretului-lege nr. 319/1944 nu pot fi integrate, ci trebuie suprapuse dispozițiilor din Codul civil”²³.

În fine, o ultimă interpretare²⁴ a revenit la punctul de vedere al lui Eliescu. Concluzia s-a întemeiat pe faptul că, la lectura simplă și pragmatică a textelor Legii nr. 319/1944, se vede cum „legiuitorul îi face loc soțului la masa succesorală”, dar din art. 2 nu rezultă nicidecum că a intenționat să reducă și cotele de rezervă ale rudelor de sânge. Autorul conchide că, admitând supraviețuitorul în clubul rezervatarilor, legiuitorul a redus numai libertatea testamentară a lui *decius*, nu și rezervele descendenților și ascendenților privilegiați.

4. Propunerea unei soluții pornește neîndoielnic de la o întrebare simplă: care a fost intenția legiuitorului român la 1944? Lapidarul art. 2 din Legea nr. 319 nu ne ajută foarte mult²⁵. Cea mai normală cale de găsire a răspunsului era să se meargă direct la sursă. Am căutat și examinat prin urmare expunerea de motive și am identificat-o în Raportul ministrului de justiție Ion Marinescu asupra Decretului-lege privitor la dreptul de moștenire al soțului supraviețuitor, prezentat mareșalului Ion Antonescu, Conducătorul Statului²⁶. În acest raport se arată:

²³ Emilia Claudia Albulescu, *Discuții referitoare la cota succesorală a soțului supraviețuitor în unele situații speciale*, în Dr. 3/2007.42.

²⁴ Popa, *Rezerva*, p. 117.

²⁵ „Când art. 2 instituie pe soțul supraviețuitor ca moștenitor rezervatar, legiuitorul, alegând calea perifrazelor pentru a așeza acest drept, nu se exprimă clar și exact” (Panțurescu, *Dreptul*, p. 11). Alți autori scriau: „în privința acordării dreptului de rezervă, noua lege este extrem de ambiguă” (RBB, p. 694).

²⁶ M. Of. nr. 133 din 10 iunie 1944, p. 4491-4492. A fost recuperat și analizat și în revista *Notariatul public* nr. 5-6/1944, p. 74-76 (v. Loredana Iacob, *Rezerva succesorală – partea I*, în *Buletinul notarilor publici* 4/2010.50 și Ioan Popa, *Rezerva succesorală și moștenitorii rezervatari în reglementarea noului Cod civil*, în Dr. nr. 6/2011.38). Concluziile Raportului fiind (re)publicate deci încă din 2010, credem că numai dintr-o scăpare s-a putut scrie în 2012 că „și această modalitate de calcul a rezervei este nouă (cea a art. 1088 NCC – n.n.s.) față de vechea soluție a doctrinei care, în lipsa normelor de aplicare a Legii nr. 319/1945 (*sic!*) (subl.n.s.) [...]” (Codrin Macovei, Mirela Carmen Dobrilă, în *Comentariu NCC*, p. 1118 nr. 9). Precizăm, de asemenea, că nu existau norme metodologice la momentul respectiv, doar după 1990 apărând așa ceva. Până atunci, existau doar expunerile de motive sau, după anii cincizeci, Ordinele Ministerului Justiției.

„Pentru ca drepturile soțului supraviețuitor să fie garantate, am prevăzut un drept de rezervă de jumătate din ele în favoarea lui, lăsând celui alt soț dreptul de a dispune de rest prin liberalități și de a repara astfel eventuale nedreptăți.

Dispozițiunile art. 841 și următorii din Codul civil, rămân în vigoare în ce privește drepturile rezervatarilor, însă cotitatea disponibilă a averii de care poate dispune soțul, se găsește modificată în sensul că ea se reduce cu partea de rezervă recunoscută soțului supraviețuitor”²⁷.

Al doilea alineat citat ne demonstrează că Eliescu avea dreptate și că Safta-Romano în 1995, respectiv profesorul Popa în 2008 au intuit corect soluția. Intenția legiuitorului nostru din 1944 a fost de a-l conforta patrimonial pe supraviețuitor prin aducerea sa în rândul rezervatarilor. Familia de sânge a făcut un pas înapoi în fața familiei nucleare, dar acest pas nu a fost atât de mare încât să afecteze rezerva tradițională a descendenților și a ascendenților.

De ce a fost acest raport o necunoscută până acum? Am studiat practica și literatura de specialitate din perioada 1944-1989. Raportul ca atare este menționat în doctrină²⁸ și modul de calcul pe care îl prescrie este urmat constant²⁹, de unde rezultă că era binecunoscut contemporanilor săi. *E.g.*, fostul Tribunal Suprem decidea că art. 1-3 din Legea nr. 319/1944 „nu au modificat însă prevederile art. 841 C. civ. prin care se stabilește rezerva copiilor defunctului, în sensul că acestora în orice caz trebuie să li se atribuie o cotă fixă din succesiune, îngrădindu-se dreptul părintelui decedat de a putea face liberalități, fie prin acte între vii, fie prin testament, până la $\frac{1}{4}$ din bunurile sale, dacă a lăsat mai mulți copii”³⁰; la fel: „prin instituirea

²⁷ *Raportul dlui ministru al justiției ..., loc. cit. supra*, p. 76.

²⁸ „Dintre aceste interpretări, este corectă cea de-a doua, fiind confirmată și de Raport” (Panțurescu, *loc. cit. supra*). „Legea din 10 iunie 1944 nu s’a mulțumit să transforme pe soțul supraviețuitor în moștenitor cu drepturi succesoriale în plină proprietate; ea mai declară în mod implicit că soțul supraviețuitor este un *moștenitor rezervatar*, iar expunerea de motive a legii proclamă categoric această inovațiune” (RBB, p. 258 nr. 616).

²⁹ Panțurescu, *loc. cit. supra*; RBB, p. 697 nr. 1694; Eliescu, *op. cit.*, p. 339, cu literatura și practica citate la notele 104-106.

³⁰ TS civ., dec. 472/26.III.1964, în CD 1964.129.

rezervei soțului supraviețuitor nu s-a urmărit defavorizarea celorlalți moștenitori rezervatari, a căror rezervă a rămas neschimbată. Ceea ce s-a micșorat, corespunzător cu întinderea rezervei soțului, a fost coticitatea disponibilă, asupra căreia se impută această rezervă³¹. Bănuim că schimbarea politică de după 1945 i-a făcut pe autori să nu mai justifice prin trimitere la Raport modul în care aplicau textul dificil de la art. 2: probabil că nu puteai în România sovietizată a anilor cincizeci-șaizeci să faci referire la o expunere de motive prezentată lui Antonescu. Este astfel posibil ca profesorul Deak să nu fi cunoscut în 1989 acest Raport și, față de neclaritatea textului luat în mod izolat, să fi încercat în 1989 să-i dea o interpretare cât mai adecvată. Autoritatea numelui său a dus la impunerea soluției, deși se observă cum rezolvarea pe care a propus-o s-a îndepărtat de intenția legiuitorului. În fine, profesorul Chirică a pornit în 2002³² direct de la interpretarea improprie a lui Deak, fără a mai cerceta în profunzime problema prin apelul la sursă.

În concluzie, manierele de calculare a rezervei supraviețuitorului concurrent cu alți rezervatari propuse de ultimii doi autori menționați sunt eronate *ab initio*. Legiuitorul de la 1944 nu se exprimase suficient de clar în text, dar își explicase intențiile în Raportul la Legea nr. 319/1944: **rezerva soțului supraviețuitor diminuează numai coticitatea disponibilă rămasă după defalcarea cotei rezervatarilor din una din primele două clase cu care concurează**.

Consecința este că Eliescu avea dreptate; ceea ce nu înseamnă însă că deficiențele au fost integral remediate.

5. Concilierea dificultăților este titlul cel mai adecvat ce poate fi dat acestei secțiuni. Analizând cu atenție rezolvările propuse din 1989 încoace, nu putem ignora aspecte ce au consecințe importante de ordin punctual și principal.

5.1. Deak își argumenta modul de calculare propus prin apelul la un exemplu în care soluția Eliescu ar face ca de testament să

³¹ TS civ., dec. 662/15.III.1972, în *Repertoriu 1969-1975*, p. 207 nr. 529.

³² Comunicarea susținută la Colocviul de la Cluj-Napoca, dedicat sărbătoririi profesorului Tudor Drăganu la împlinirea vârstei de nouăzeci de ani (v. semnalul din PR 2/2003, p. 279-280), publicată ulterior în revista *Studia* 1/2003.

beneficieze altcineva decât legatarul: soția concurează cu părinții și cu sora instituită universal de către *decius*. Conform calculului profesorului Deak, soția ar primi în sistemul Eliescu rezerva de $1/6$, părinții rezerva de $1/2$ (art. 843 C. civ.) și sora cotitatea disponibilă rămasă de $1/3$ (scăzând din întreg rezervele adiționale ale celorlalți). S-ar ajunge astfel ca rezerva părinților să fie mai mare decât cota lor legală ($1/2$ față de $1/3$), iar sora legatară ar primi exact cât i-ar reveni și în absența gratificării³³.

Această manieră de calculare a fost respinsă în literatură, pe motiv că – dacă sora legatară universală optează pentru calitatea de moștenitor testamentar – rezerva soției va fi de $1/4$, nu de $1/6$ ³⁴.

În realitate, ambele soluții sunt acceptabile, pentru că totul depinde de felul în care este formulată în concret voința testatorului.

a) dacă dispunătorul scrisese că o instituie pe sora sa legatară universală, atunci instituirea exemplificată conduce la exheredarea sa implicită. Chiar dacă nu face o acceptare pe temei exclusiv testamentar, calitatea sa de legatară universală tot îi aneantizează propria vocație legală neprotejată de vreo rezervă³⁵. Cota corectă de rezervă a soției este deci de $1/4$, nu de $1/6$, pentru că art. 2 se coroborează aici cu lit. c) a art. 1 din Legea nr. 319, nu cu lit. b). Ar fi trebuit deci să se acorde – în sistemul de calcul Eliescu – soției $S \frac{1}{4}$, părinților $\frac{1}{2}$, rezultând o cotitate disponibilă de $1/4$ pentru sora S. În sistemul Deak, rezerva soției ar fi de $1/4$, cea a părinților de $3/8$ ($1/2$ din $3/4$ rămas după defalcarea rezervei soției), sora legatară primind restul de $3/8$. Două deficiențe rezultă din ambele moduri de calculare: părinții primesc mai mult ($1/2$, respectiv $9/24$) decât

³³ Deak, *Stabilirea ...*, p. 34. *Contra*, dar fără vreun argument: Popescu, *Limitele*, p. 160.

³⁴ Chirică, *Succesiuni*, p. 313-314.

³⁵ V. chiar Deak, *Tratat*, p. 272 nr. 175.2. În același sens s-a pronunțat și practica judiciară: „tribunalul a apreciat că testamentul lăsat de defunct în favoarea surorii lui nu constituie o dispoziție de exheredare a acesteia, care să aibă drept consecință înlăturarea ei de la succesiune ca moștenitor legal, această dispoziție testamentară constituind un legat cu titlu particular ce are ca finalitate gratificarea intimatului” (C. Ap. București IX civ., dec. 549/5.X.2006, în RRJ 1/2009.109). Se observă cum colaterala privilegiată își păstrează și calitatea de moștenitor legal numai pentru că fusese gratificată cu titlu particular; din considerentele instanței rezultă că, *per a contrario*, gratificarea universală i-ar fi eliminat vocația legală prin dezmoștenire.

într-o succesiune legală (1/3, respectiv 8/24) și sora gratificată ajunge să ia mai puțin datorită implicării soției.

b) în schimb, dacă dispunătorul scrisese că lasă surorii întreaga cotitate disponibilă peste partea ei de moștenitoare legală, această instituire universală ar fi condus la soluția lui Deak, adică nu ar fi înlăturat-o de la moștenirea legală. Poziția profesorului a ajuns să fie criticată pentru că nu o detaliase suficient printr-un exemplu. În realitatea, ceea ce dorise să transmită era că nu întotdeauna intenția liberală a dispunătorului este de natură să-i distrugă vocația legală surorii instituite.

Ne întoarcem acum la firul inițial al argumentației, observând cum toți autorii noștri sunt preocupați de ajungerea la o rezervă mai mică decât cota de moștenire legală, pentru că „rezerva este o parte din moștenire”³⁶ și „în afara unui drept succesoral, nu poate exista rezervă succesorală”³⁷. Calificarea de *pars hereditatis* este încetățenită începând cu tratatul clasic al lui Dimitrie Alexandresco³⁸ și până în zilele noastre. Credem însă că aprofundarea problemei poate releva un răspuns nuanțat.

Așa cum s-a precizat în literatura franceză³⁹, istoria dreptului ne arată că natura juridică a rezervei depinde de opțiunea legiuitorului. Dacă alege devoluțiunea legală ca regulă, rezerva va fi în mod natural un garant al coeziunii familiale și o *pars hereditatis* de care moștenitorii legali nu pot fi lipsiți; dacă optează pentru devoluțiunea testamentară, voința dispunătorului va numi moștenitorii și rezerva va fi o creanță (*pars bonorum*) revenind unor rude de sânge care nici măcar nu trebuie să accepte moștenirea. Care dintre aceste concepții a fost asumată de codul civil francez de la 1804⁴⁰ și, implicit, de codul

³⁶ Vurdea, *Stabilirea ... cit. supra*, p. 27; Popescu, *Limitele*, p. 157.

³⁷ Vurdea, *loc. cit.*, p. 28. Aceeași preocupare și la Deak, *loc. cit.*

³⁸ Alexandresco IV/1, p. 508.

³⁹ Grimaldi, *Successions*, p. 275-278. Pentru evoluția istorică a problemei, v. RBB, p. 685-686 nr. 1671; teza noastră de doctorat: *Testamentul, Evoluția succesiunii testamentare în dreptul roman*, Lumina Lex, București, 2000, p. 89-94; Lévy, Castaldo, *Histoire*, p. 1286-1289 nr. 955-958, cu continuarea pentru vechiul drept francez: p. 1295 nr. 965, p. 1297 nr. 968 și p. 1298-1299 nr. 969.

⁴⁰ V. pentru codul francez, Grimaldi, *Successions*, p. 278-279; Lévy, Castaldo, *Histoire*, p. 1300-1301 nr. 972; Malaurie, Aynès, *Successions*, p. 309 nr. 606.

civil român de la 1864? Codul Napoléon adoptă o concepție individualistă a proprietății, dar atributul de dispoziție este grevat de o afectatiune familială⁴¹. Nu ne surprinde deci că rezerva succesorală se prezintă ca o îmbinare între sistemele *pars hereditatis* și *pars bonorum*. Concluzia este evidentă dacă ne aplecăm asupra art. 913-916 CN (= art. 841-843 C. civ.). Codul reglementa acolo cotitatea disponibilă (manieră de procedare specifică concepției *pars bonorum*), nu rezerva (cum se face în sistemul *pars hereditatis*)⁴².

Se adoptă însă Legea nr. 319/1944, care la art. 1 aduce soțul în prim planul devoluțiunii legale: acesta va dobândi o cotă parte variabilă „din averea celui alt soț” în concurs cu orice clasă, deși nu face parte din vreuna. În continuare, prevede un mod de calculare tipic sistemului *pars hereditatis*: art. 2 determină rezerva soțului supraviețuitor, pe care legiuitorul o dorește acordată fără a atinge cotele rezervatarilor tradiționali. Cu alte cuvinte, legiuitorul nostru a intenționat să valorifice în dauna rudelor de sânge contribuția afectivă și pecuniară a partenerului de viață; însă nu a mers până la capăt, neputând să se desprindă de optzeci de ani de practicare a unui cod civil ostil scoaterii bunurilor din familia de sânge⁴³.

În concluzie, se observă cum argumentele ținând de natura de *pars hereditatis* a rezervei nu sunt decisive⁴⁴, căci Codul civil de la 1864 nu era consecvent în acest sens. În plus, așa cum legiuitorul francez nu se sinchisise la 1804 de puritatea sistemului adoptat, nici soluțiile legislative din 1944 nu țineau seama de atare aspect. Concilierea cotelor de moștenire legală și de rezervă din Legea nr. 319/1944 cu cele corespondente stabilite de Codul civil nu se putea face deci sub exigența unificatoare a teoriei pure a rezervei *pars hereditatis*. Legiuitorul nostru animat în 1944 de intenții generoase și justificate a scos din păcate la iveală o reglementare laconică,

⁴¹ Flour, *Cours*, p. 13.

⁴² „Art. 841 C. civ. stabilește indirect rezerva succesorală prin raportarea la cotitatea disponibilă” (Popa, *Rezerva* ..., p. 109).

⁴³ V. și Stănescu, *Rezerva*, p. 533.

⁴⁴ Sub imperiul codului din 1864, rezerva a ajuns să fie calificată exclusiv *pars hereditatis* prin contribuția reinterpretabilă a textelor venită din partea jurisprudenței și doctrinei. La origine, este dovedit că litera codului adoptase o mixtură conceptuală (v. Grimaldi, *Successions*, p. 278-279).

ambiguă și insuficient corelată cu codul civil: a limitat drepturile moștenitorilor legali în beneficiul soțului, dar nu și rezervele acestora, ceea ce a dus la un dezechilibru fundamental⁴⁵.

Aplicația practică a acestor constatări o facem revenind la exemplul de la care pornisem. Codul francez stabilise ascendenților privilegiați la art. 915 CN = 843 C. civ. o rezervă nu mai mică, ci egală cu cota lor de moștenire legală ($1/2$, respectiv $1/4$)⁴⁶: intenția legiuitorului fusese să nu permită niciodată exheredarea acestora, liberalitățile urmând să îi afecteze numai pe colaterali privilegiați⁴⁷. Soluția este din start o excepție de la regula intrinsecă a sistemului *pars hereditatis*, în care rezerva trebuia să fie mai mică decât cota legală a rezervatarului. Intervine apoi reglementarea din 1944, care prin art. 1 reduce la $1/3$ cota legală a părinților care vin împreună la moștenire, aceasta ajungând să fie sub cea de rezervă de $1/2$, ultima fiind menținută prin art. 2.

Am expus motivele pentru care credem că, atâta timp cât se vor mai aplica în România aceste texte, soluția lui Eliescu este singura legală și nu putem să o „corectăm” folosind argumente teoretice ce nu se regăsesc ca atare în intenția legiuitorului din 1864 și nici în cea din 1944.

5.2. Privind lucrurile din alt unghi, soluțiile celor doi autori au măcar un merit: acela de a fi încercat să concilieze codul civil (centrat pe înrudirea de sânge) cu încercarea legislativă incompletă, întreprinsă în 1944 pentru a-i renova concepția în acord cu mutațiile de ordin sociologic din societatea românească. Au reușit însă să o facă? Noi credem că nu.

⁴⁵ Pentru critica Legii nr. 319/1944, v. Rarincescu, *Curs*, p. 131-133; RBB, p. 694-695 nr. 1689.

⁴⁶ Echivalentul românesc de la art. 843 conținuse în forma sa inițială o eroare, fixând cotitatea disponibilă (și implicit rezerva) la $1/2$, indiferent de numărul ascendenților privilegiați. Scăparea a fost îndreptată abia prin Legea nr. 134/1947 pentru modificarea art. 843 din Codul civil și coordonarea, prin interpretare a dispozițiilor sale, cu prevederile art. 673 din același cod (M. Of. nr. 91 din 22 aprilie 1947).

⁴⁷ Grimaldi, *Successions*, p. 296 nr. 301. Cf. „[...] această deosebire făcută în favoarea rezervei se explică prin sollicitudinea ce legiuitorul a putut avea pentru frații și surorile defunctului depărtați de la moștenire printr-un testament, căutând a le păstra în patrimoniul părintelui supraviețuitor o fracțiune din averea fratelui sau a surorii ce s'a desmoștenit” (Cas. I, dec. 403/25.XI.1883, în Bul. 1883.1068).

Poziția profesorului Deak poate fi reținută numai dacă acceptăm că o lege poate fi aplicată și altfel decât autorii săi au intenționat-o, atunci când constatăm că scopul ei nu a fost atins sau că este depășit de realitatea cotidiană. Este chiar maniera în care multe dintre textele Codului Napoléon au putut funcționa neschimbate formal timp de peste două secole. Problema este că argumentele tehnice aduse de către Deak, așa cum s-a demonstrat mai sus, nu pot fi reținute în felul în care au fost formulate. Autorul lor nu a încercat să reinterpreteze legea din 1944 pentru a o conecta la sociologia prezentului, ci a oferit o interpretare necorespunzătoare în parametrii dați ai literei legii. Cu alte cuvinte, intenția a fost una bună, dar modul de realizare inadecvat. Dându-și probabil seama de acest aspect, propunea în final extinderea într-un viitor cod civil a criteriului de calculare a rezervei supraviețuitor și la ceilalți rezervatari⁴⁸.

Profesorul Chirică, încercând să soluționeze problema, a raționat în logica secolului XXI: soțul supraviețuitor este un rezervatar ca oricare altul, deci este normal să-l integrăm în caracterul colectiv al rezervei⁴⁹. Or, acest mod de abordare a reglementării din 1944 este unul nepotrivit *ab initio*, pentru că am arătat mai sus că nu aceasta a fost intenția legiuitorului. Cele două rezerve sunt globală pentru rezervarii codului și individuală pentru soț pentru că nu se intersectau conceptual: supraviețuitorul era încă văzut în 1944 ca un personaj exotic în ordinea succesorală legală, un intrus căruia i se oferă o recompensă echitabilă într-o devoluțiune ce rămânea principial fundamentată pe înrudirea de sânge. Art. 2 din Legea nr. 319/1944 a dorit deci să stabilească **în mod direct o rezervă finită pentru soțul supraviețuitor, imputabilă numai asupra cotității disponibile**; dacă o adunăm cu cea globală fixată de cod rudelor de sânge și apoi le împărțim împreună conform devoluțiunii legale, încălcăm intenționalitatea Legii nr. 319/1944, acordând soțului o altă cotă decât cea fixată expres de textul normativ⁵⁰.

⁴⁸ Deak, *Stabilirea ...*, p. 34 nota 37. În același sens, Popescu, *Limitele*, p. 157.

⁴⁹ „[...] atunci când soțul vine la moștenire împreună cu alți rezervatari, rezerva nu poate fi decât globală” (Chirică, *Succesiuni*, p. 308).

⁵⁰ În același sens, Popa, *Rezerva*, p. 121. Un alt autor concluzionează: „[...] Legiuitorul a folosit două sisteme complet diferite de calcul al rezervei succesorale,

6. Concluzii. Acesta este, sintetic, stadiul problemei înainte de 1 octombrie 2011. Dificultățile întâmpinate ne apar acum oarecum normale, căci juristul român a trebuit să se confrunte la 10 iunie 1944 cu catapultarea soțului supraviețuitor în prim planul unei devoluțiuni legale bazate vocațional pe legătura de sânge. Altfel spus: regulile jocului (componenta claselor, întinderea drepturilor, cuantumul cotității disponibile și modul ei de determinare, calculul rezervei și repartizarea acesteia) fuseseră concertate pentru a păstra averea în familia de sânge. Apariția bruscă a unei rude civile cu drepturi consistente i-a răsturnat întreaga logică și a generat controversele de felul celei tocmai evocate.

Concluziile la care am ajuns mai sus ne fac să credem că nici nu trebuie privite cu prea multă severitate opiniile autorilor de la sfârșitul sec. XX și începutul sec. XXI: aceștia au fost contemporanii unei schimbări sociologice ce a depășit la un moment dat nobila reformă încremenită în textul de lege de la 1944 și au încercat să dea soluții cât mai consonante cu concepția existentă în realitatea lor cotidiană. Experiența dreptului roman ne arată că a fost nevoie de tatonări nu întotdeauna strict acceptabile juridic pentru ca textele devenite desuete al Legii celor XII Table să fie înlocuite legislativ cu reguli noi, acordate concepțiilor unei epoci noi. La fel și în România, noul Cod civil vine în 2009 să fixeze în texte de lege evoluția semnalată.

Rezerva în noul Cod civil

Problema necesită o analiză a metodei de reglementare adoptată, care ne va indica concepția legiuitorului. Vom expune în continuare modul de calculare a rezervei propus de noul Cod și vom încerca să conchidem asupra felului în care s-a răspuns dificultăților trecutului și asupra evoluției rezervei în dreptul succesoral român.

unul consacrat de Codul civil, iar celălalt de Legea nr. 319/1944. Astfel, în sistemul Codului civil, rezerva succesorală cuvenită descendenților este stabilită fără a se face vreo corelație cu cota legală pe care o primesc aceștia. La fel, cuantumul rezervei succesoriale cuvenite părinților este identic cu cuantumul cotei legale ce se atribuie acestora" (Popescu, *Limitele*, p. 156).

ART. 1086 - **Noțiunea de rezervă succesorală.** *Rezerva succesorală este partea din bunurile moștenirii la care moștenitorii rezervatari au dreptul în virtutea legii, chiar împotriva voinței defunctului, manifestată prin liberalități ori dezmoșteniri.*

ART. 1087 - **Moștenitorii rezervatari.** *Sunt moștenitori rezervatari soțul supraviețuitor, descendenții și ascendenții privilegiați ai defunctului.*

ART. 1088 - **Întinderea rezervei succesorale.** *Rezerva succesorală a fiecărui moștenitor rezervatar este de jumătate din cota succesorală care, în absența liberalităților sau dezmoștenirilor, i s-ar fi cuvenit ca moștenitor legal.*

ART. 1089 - **Noțiunea de cotitate disponibilă.** *Cotitatea disponibilă este partea din bunurile moștenirii care nu este rezervată prin lege și de care defunctul putea dispune în mod neîngrădit prin liberalități.*

7. Rezervatarii noului Cod au rămas aceiași ca și până la 1 octombrie 2011. Menționăm că forma trimisă Parlamentului în 2008 acorda rezervă și colateralilor privilegiați, chestiune respinsă ulterior în Comisia juridică a Camerei deputaților⁵¹, deoarece nicăieri în Europa nu se mai păstrează vreo rezervă acestei categorii de succesori⁵². Vedem cum în noul cod modul de exprimare a rezervei soțului supraviețuitor i-a inspirat pe toți ceilalți rezervatari.

Art. 1086 și 1089 NCC transpun în lege definițiile doctrinare ale profesorului Francisc Deak⁵³. Codul civil român conține astfel pentru prima dată definițiile rezervei și cotității disponibile, în timp ce la 1864 se considerase suficientă soluția franceză a reglementării întinderii ultimei, fără a defini noțiunile. Faptul că rezerva primește

⁵¹ Trebuie precizat că s-a modificat astfel forma inițială a art. 1087 NCC, dar s-a uitat să se opereze elidarea corespunzătoare și la art. 1126 NCC. Calitățile de sezinar și de rezervatar sunt corelate în logica lor instituțională: ca urmare, retragerea în 2009 a colateralilor privilegiați dintre rezervatari trebuia să fie urmată de ștergerea lor dintre sezinari, lucru care s-a făcut abia prin LPA (art. 99 pct. 23 Legea nr. 71/2011).

⁵² V. concluziile privind evoluția rezervei (*infra* nr. 11). Interesant este că propunerea de a acorda rezervă colateralilor privilegiați a fost făcută și în timpul lucrărilor de elaborare a Codului Napoléon, invocându-se echitatea și conservarea bunurilor în familia de sânge. Pentru motivele respingerii propunerii, v. Stănescu, *Rezerva*, p. 590-591 nr. 894.

⁵³ Deak, *Tratat ...*, p. 302 nr. 194.

definiție legală la art. 1086 NCC exprimă opțiunea legiuitorului spre natura de *pars hereditatis* a acesteia⁵⁴, consacrată de altfel în evoluția doctrinei și jurisprudenței franceze și române.

8. Art. 1088 NCC vine să reafirme această orientare și să unifice simplificator modul de calcul al părții rezervate. Criteriul unitar pentru determinarea cuantumului rezervei este – așa cum am arătat mai sus – tot o consacrare legislativă a unei propuneri *de lege ferenda* la care se raliase profesorul Deak și pune capăt controversei mai sus semnalate asupra modului de calculare. Ca urmare, **în concepția noului Cod civil, indiferent de calitatea și de numărul rezervatarilor, se vor calcula mai întâi cotele pe care rezervatarii le-ar fi primit dacă succesiunea era una legală, după care acestea se vor împărți la doi – obținându-se rezervele.** Speța cu care pornisem în prezenta analiză se va soluționa în felul următor: soția S va primi rezerva de $1/8$ (jumătate din $1/4$), copilul A va beneficia de o rezervă de $3/8$ (jumătate din $3/4$), iar cotitatea disponibilă de $4/8$ ($1/2$) va fi atribuită legatarului universal T. Altfel spus, în noul cod civil, dacă există liberalități, calculăm cotele rezervatarilor în ordinea și cuantumul unei devoluțiuni legale, după care le înjumătățim⁵⁵.

Se observă de asemenea cum cotitatea disponibilă nu se va cifra în toate cazurile la $1/2$ din întreg. Respectând intenția lui Deak, consacrată în textul legal analizat, cotitatea va fi de $2/3$ în celălalt

⁵⁴ Concluzia noastră nu este alterată de faptul că art. 1089 NCC definește și cotitatea disponibilă. Definiția acesteia are mai degrabă caracter didactic, după ce art. 1088 NCC a stabilit reperiile cifrice prin raportare la rezervă.

⁵⁵ Ne surprinde prin urmare faptul că o autoare reproșează noului cod civil că nu ar fi rezolvat problema (Genoiu, *Moștenire*, p. 273). Se vede din cele de mai sus că a fost rezolvată. De asemenea, nu putem primi o altă afirmație: „Între moștenitorii rezervatari nu există niciun fel de ierarhie, de ordine de prioritate, astfel că atât soțul supraviețuitor, cât și ceilalți rezervatari cu care acesta vine în concurs își deduc cota de rezervă din aceeași masă succesorală, ceea ce înseamnă că ordinea deducerii este indiferentă” (Gabriela Cristina Frențiu, în *NCC Comentarii*, p. 237 nr. 20). Ordinea deducerii în noul cod civil nu este indiferentă, ci este aceea stabilită de succesiunea legală: rezerva soțului este jumătate dintr-o cotă imputată pe întreg, în timp ce rezervele rudelor de sânge sunt jumătate din drepturile legale rămase după defalcarea cotei soțului supraviețuitor.

exemplu analizat mai sus: soțul supraviețuitor concurent cu părinții defunctului și sora gratificată universal va primi o rezervă de $1/6$ (jumătate din $1/3$, cât ar fi primit într-o succesiune legală în care ar fi concurat cu ambii reprezentanți ai clasei a doua), partea rezervată părinților va fi în total de $1/6$ (jumătate din $1/3$, cât ar fi primit în succesiunea legală), iar coticăta disponibilă de $2/3$ ($4/6$) va reveni gratificatei. Dacă ar fi vorba de un terț gratificat universal, sora ar fi exclusă din cadrul moștenitorilor legali în aplicarea adagiului *instituere, c'est exclure*: moștenirea s-ar împărți între soție în cotă de $1/4$ și părinți câte $1/8$ fiecare, astfel că legatarului îi revine coticăta disponibilă de $1/2$.

9. Simplificarea în cauză mai are și efectul de a elimina rezervele colective, conferindu-le tuturor caracter individual⁵⁶. Nu credem prin urmare că ar mai exista rezerve colective⁵⁷ sau că toate rezervele ar fi colective⁵⁸. Este adevărat că noul cod reglementează rezerva tuturor moștenitorilor rezervatari (a soțului inclusiv) de o manieră unitară⁵⁹. Dar aceasta nu înseamnă decât că art. 1087 NCC se înscrie în mișcarea de absorbire a Legii nr. 319/1944 în conținutul codului, pe care am menționat-o și în prima parte a analizei noastre: soțul supraviețuitor este integrat enumerării legale a rezervatarilor. Or, textul art. 1088 NCC este foarte clar: „Rezerva succesorală a *fiecărui* (subl.ns.) moștenitor rezervatar [...]”. Pentru a rezuma într-o notă destinsă după atâtea controverse, am constata că înglobarea nu duce în acest caz la ... globalizare.

Maniera de reglementare este și ea elocventă, dacă o comparăm cu reglementarea lui Cuza. Rezerva era caracterizată drept colectivă în codul din 1864, pentru că la art. 841-843 C. civ. „legiuitorul nu

⁵⁶ Albulescu, *Discuții*, p. 46; Macovei, Dobrilă, în *Comentariu NCC*, p. 1116. Este o revenire peste timp prin coincidență la concepția prezentă în regiunile de drept scris ale Franței (jumătatea de sud, dominată de dreptul roman) (Stănescu, *Rezerva*, p. 534-535).

⁵⁷ „Când există o pluralitate de moștenitori rezervatari, rezerva succesorală este *colectivă, globală* și nu *individuală*. Excepție face rezerva soțului supraviețuitor, care se atribuie în *mod individual* [...] (*sic!*)” (Stănculescu, *Curs*, p. 152). Credem că autorul intenționa să se refere la vechiul Cod civil, nu la cel nou.

⁵⁸ Popa, *Rezerva*, p. 33-34; Genoiu, *Moștenire*, p. 267.

⁵⁹ Genoiu, *loc. cit. supra*.

stabilește rezerva pe cale de atribuțiune individuală, ci se mărginește a arăta măsura în care și felul cum se determină cotitatea disponibilă, lăsând ca masa rezervată să se defere potrivit regulilor privitoare la deferirea moștenirii ab intestat către rudele chemate în puterea legii [...]”⁶⁰. Se vede clar din textele noului cod cum tehnica legislativă este diferită, determinându-se cota cuvenită fiecărui rezervatar.

Tendința de trecere la rezerva atribuită individual este constatată și în literatura franceză, deși art. 913 fr. (= 841 C. civ.) nu s-a schimbat și reglementează în continuare cotitatea disponibilă, de unde se deduce rezerva colectivă. Mutațiile sociologice sunt cele care au provocat schimbări legislative ce influențează schimbarea de concepție instituțională: conservarea bunurilor în familie nu mai este un imperativ; rezerva nu mai sancționează o datorie de protecție globală a grupului familial, ci constată o datorie prezumată a defunctului către fiecare rezervatar în parte. Introducerea în 1971 a art. 919-1 alin. 1 fr. a văzut și folosirea expresiei „parte de rezervă” individuală, în opoziție cu „rezervă globală”, care este colectivă; reforma succesorală din 2006 a schimbat principiul reducțiunii, dispunând că aceasta se va face de regulă prin echivalent (art. 924 fr.) etc.⁶¹

Opțiunea legiuitorului pentru atribuirea individuală a rezervei se observă și la efectele dezmoștenirii⁶² reglementate în art. 1075 alin. 2 NCC: „Dacă, în urma dezmoștenirii, pe lângă soțul supraviețuitor, vin la moștenire atât cel dezmoștenit, cât și acela care beneficiază de dezmoștenire, acesta din urmă culege partea rămasă după atribuirea cotei soțului supraviețuitor și a cotei celui dezmoștenit”. Textul vizează ipoteza în care dezmoștenitul este un rezervatar. De exemplu, dacă moștenirea ar fi acceptată de către soția S, de fiii A și B și se găsește un testament prin care A fusese dezmoștenit, atunci S va primi cota sa de succesori legali $\frac{4}{16}$ ($\frac{1}{4}$), fiul A va primi numai rezerva sa de $\frac{3}{16}$ ($\frac{1}{2}$ din partea sa legală de $\frac{3}{8}$) iar fiul B va primi restul: cota lui legală de $\frac{6}{16}$ ($\frac{3}{8}$) plus restul de $\frac{3}{16}$ rămas prin exheredarea

⁶⁰ Cantacuzino, *Elementele*, p. 281.

⁶¹ Malaurie, Aynès, *Successions*, p. 314 nr. 617.

⁶² Pentru detalii asupra soluțiilor de la art. 1075 NCC, v. studiul nostru, *Propter veteris iuris imitationem: nou și vechi în materie succesorală în noul cod civil (II)*, în SUBB nr. 4/2011, <http://studia.law.ubbcluj.ro/articol.php?articollid=476> nr. 4.

lui A. Soluția este consecventă cu poziția adoptată de profesorul Deak, consemnată și în alineatul secund al art. 964 NCC, conform căreia exheredarea nu implică, în lipsă de dispoziție expresă în testament, instituirea comoștenitorilor sau a categoriei subsecvente. Astfel se explică de ce, în exemplu redat, soția S și fiul B vor primi **cotele lor legale** de $1/4$ și $3/8$, **nu rezervele** de $1/8$ și $3/16$. Al doilea alineat al art. 1075 NCC este aplicabil și dacă beneficiarul dezmoștenirii ar fi un rezervatar de ordin subsecvent (precum eventualul tată al lui *decius* din exemplu de mai sus) sau vreunul dintre moștenitorii neprotejați prin rezervă.

10. Controversa privind calculul rezervei în cazul renunțării sau nedemnității unora dintre rezervatari este soluționată în art. 1091 alin. 5 NCC.

ART. 1091 - Stabilirea rezervei succesorală și a cotității disponibile.

[...] (5) Rezerva succesorală și cotitatea disponibilă se calculează în funcție de valoarea stabilită potrivit alin. (1). La stabilirea rezervei nu se ține seama de cei care au renunțat la moștenire, cu excepția celor obligați la raport, potrivit art. 1.147 alin. (2).

11. Cotitatea disponibilă specială a soțului supraviețuitor în concurs cu descendenți rezultați din altă parte decât din căsătoria cu defunctul era o problemă extrem de controversată pe vechiul cod civil⁶³. Textul ce o reglementa pune cititorul în dificultate prin desuetudinea sa lingvistică și legislativă:

Art. 939 C. civ. - Bărbatul sau femeia care, având copii dintr-alt maritagi, va trece în al doilea sau subsecvent maritagi, nu va putea dăruii soțului din urmă decât o parte egală cu partea legitimă a copilului ce a luat mai puțin, și fără ca, nici într-un caz, donațiunea să treacă peste cuartul bunurilor.

Dincolo de exprimarea de acum un secol și jumătate, reforma din 1944 a modificat radical poziția succesorală a soțului supra-

⁶³ Pentru detalii, v. nota noastră parțial critică la deC. civ. 2097/2000 a Trib. Constanța, în PR 1/2002.154-162.

viețuitor și reforma dreptului familiei întreprinsă în 1954 a adus egalitatea între copiii din căsătorie și din afara acesteia. Toate acestea au afectat implicit și art. 939 C. civ. Adăugând dificultățile legate de modul general de calculare a rezervei soțului supraviețuitor după 1944, nu ne miră că s-a ajuns la o controversă în care la un moment dat se puteau număra cinci soluții posibile⁶⁴. Lămurirea acesteia necesită în primul rând explicarea rațiunii textului (a), urmată de analizarea impactului Legii nr. 319/1944 și a Codului familiei asupra acestuia (b).

(a) Am văzut cum soțul supraviețuitor, nefiind rudă de sânge cu defunctul, beneficia în codul de la 1864 de un tratament succesoral ostil⁶⁵. De aceea, art. 939 C. civ. se înscria în concertul măsurilor de protejare a continuatorilor persoanei defunctului (a descendenților în primul rând) față de influențele exercitate de către soț – reunite în capitolul VII din cuprinsul titlului II al Cărții terțe din codul de la 1864: „Despre dispozițiile dintre soți, făcute sau în contractul de maritagi, sau în timpul maritagiului”.

Care sunt direcțiile de acțiune ale acestui capitol? Irevocabilitatea este un caracter fundamental al contractului de donație (art. 822-825 C. civ./1015-1016 NCC)⁶⁶. Funcționarea îi este suspendată de art. 826 C. civ. în privința donațiilor între soți făcute în timpul căsătoriei, pe care art. 937 C. civ./art. 1031 NCC le declară revocabile⁶⁷. Se derogă astfel radical atât de la caracterul enunțat cât și de la dispoziția cu valoare generală în materie de contracte a art. 969 C.

⁶⁴ Pentru inventarierea acestora, v. Chirică, *Drept civil. Succesiuni*, Lumina Lex, București, 1996, p. 166-172 și Deak, *Tratat*, p. 323-324.

⁶⁵ V. *supra* II.1 și III.1. V. și Eliescu, *Curs*, p. 99; Raul Petrescu, Victor Scherer, Gheorghe Nichita, *Probleme teoretice și practice de drept civil*, Scrisul românesc, Craiova, 1987, p. 90-91.

⁶⁶ Pentru detalii asupra importanței acestuia, v. Cantacuzino, *Elementele*, p. 382; Deak, *Contracte*, p. 132-133.

⁶⁷ Pentru sinuosul istoric al revocării donațiilor între soți, v. Alexandrescu IV/1, nota de la p. 729-732; Corneliu Botez, *Actele juridice între soți*, în C.Jud. 1924.227; Plastara, *Curs*, p. 665-670; Ștefan Marinescu-Bolintin, *Observație* la sent. 546/1927 a Trib. Ilfov III c.c., în PR 1930.II.214; RBB, p. 728; TS civ., dec. 1649/1955 și 1665/1956, în *Repertoriu 1952-1969*, p. 380; id., dec. 659/1988, în RRD 1/1989.66; Malaurie, Aynès, *Successions*, p. 359-362.

civ./1270 NCC⁶⁸. Textul de la art. 937/1031 se întemeiază în primul rând pe imperativul conservării bunurilor în familie, urmărește – în subsidiar – să preîntâmpine eventualul abuz de influență al donatarului⁶⁹ și era consolidat în Codul lui Cuza prin interzicerea donațiilor conjunctive (art. 938 C. civ.)⁷⁰, respectiv a vânzărilor între soți (art. 1307 C. civ.)⁷¹.

Gratificarea partenerului de viață este deci permisă atât *inter vivos* cât și *mortis causa*⁷², dar eventualul concurs al copiilor din căsătorii anterioare poate reduce cotitatea disponibilă ordinară la cea specială fixată de art. 939 C. civ.⁷³ Legiuitorul s-a preocupat din nou să protejeze descendenții împotriva influențelor exercitate de soțul supraviețuitor⁷⁴, instituind în acest scop o derogare de la dreptul comun al art. 841 C. civ.⁷⁵

⁶⁸ Cas. I, dec. 299/26.VI.1891, în Bul. 1891.758; Cantacuzino, *Elementele*, p. 348 și 397; Trib. Ilfov III c.c., *op.cit.*, p. 215; Deak, *Contracte*, p. 137-138.

⁶⁹ Vasile Minei, *Fundamentul juridic al nulității donațiilor între soți*, în Dr. 1914, p. 225; C. Ap. Iași I, dec. 14/1925, în Jur. Gen. 1925.1222; Rolland, Callu, *Libéralités*, p. 248.

⁷⁰ V. și *infra* nr. V.5a.

⁷¹ Trib. Ploiești, dec. 277/1967, în RRD 10/1967.152. V. și Cas. I, dec. 319/12.XI.1882, în Bul. 1882.1028, precum și jurisprudența citată în Dan Chirică, *Drept civil. Contracte speciale*, Lumina Lex, București, 1997, p. 40 notele 1-3. Ultimele două texte nu se regăsesc în noul cod civil, neexistând actualmente nici în codurile la care acesta s-a raportat (francez și din Québec). Art. 1307 C. civ. a fost eliminat pentru că se întemeia pe rațiuni discutabile, motiv pentru care echivalentul său francez fusese eliminat în 1985 (Dan Chirică, *Tratat de drept civil. Contracte speciale*, vol. I *Vânzarea și schimbul*, Ed. C.H. Beck, București, 2008, p. 98).

⁷² C. Ap. Craiova II, dec. 52/1900, în Dr. 1901.172 și C. Jud. 1901.544-545.

⁷³ Pentru istoricul art. 939 C. civ., v. Alexandrescu IV/1, p. 750-751; Trib. Ilfov III c.c., *cit. supra*; Ambroise Colin, Henri Capitant, *Cours élémentaire de droit civil français*, vol. III, Dalloz, Paris, 1936, p. 810-811; RBB, *loc. cit.* „Există în realitate și o reminiscență din vechea tendință de a considera donațiile între soți în timpul unei căsătorii ca un act de prodigalitate antifamilial, căci numai așa se explică dispozițiile art. 939 C. civ. r. corespunzătoare art. 1098 C. civ.fr.” (Vasile V. Longhin, *Observație la deC. civ. 31/1945 a C. Ap. București III*, în PR 1946.II.3).

⁷⁴ Alexandrescu IV/1, p. 750; RBB, *loc. cit.*; TS civ., dec. 1054 și 1238/1955, în CD 1955.I.184 și 188; Petrescu, Scherer, Nichita, *op. cit.*, p. 144 și 151. În același context se înscrisu și art. 334, 335, 347, 348 și 350 C. civ., abrogate în anul 1954.

⁷⁵ TS civ., dec. 1485/1966, în CD 1966.161; id., dec. 1615/1972, în *Repertoriu 1969-1975*, p. 207 și în RRD nr. 4/1973.175.

Ca o ultimă măsură de prevedere, art. 940-941 C. civ./art. 1033 NCC invalidează încercările de eludare prin simulație a dispozițiilor art. 937 și 939 C. civ./1031 și 1090 NCC. S-a urmărit iarăși ocrotirea rezervei succesoriale, a revocabilității donației dintre soți și a libertății voinței donatorului⁷⁶.

(b) Intrarea în vigoare a Legii nr. 319/1944 a adus soțul supraviețuitor în prim-planul devoluțiunii succesoriale, fără a înlătura art. 939 C. civ.⁷⁷ Dificultățile s-au ivit în momentul în care respectiva conviețuire a cerut soluții în concret⁷⁸. Vom analiza principalele rezolvări propuse, lucrând pe ipoteza concursului dintre soțul supraviețuitor S gratificat universal și copilul A al defunctului, provenit dintr-o legătură anterioară.

Conform unei păreri, la numărul copiilor ce vin efectiv la moștenire se adaugă soțul supraviețuitor; apoi se împarte averea la numărul obținut iar cota rezultată se reduce la nevoie la acel sfert prevăzut de art. 939 C. civ. Acest mod de calcul era aplicat înainte de intervenirea Legii nr. 319/1944 și, conform unor autori, ar fi funcțional și după aceea⁷⁹.

Jurisprudența constantă a fostului Tribunal Suprem acorda (până la nota critică a profesorului Deak din 1989), descendentului A

⁷⁶ Rolland, Callu, *Libéralités*, p. 253-254; Hugo Friedman (1), Constantin Jitianu (2), *Observații* la dec. 1351/1933 a Cas. I civ., în PR 1935.I.25; George D. Maxim, *Observație* la sent. 1457/1933 a Trib. Ilfov c.c., în PR 1934.II.50; Nicolae M. Gheorghiu, *Observație* la dec. 805/1940 a Cas. I, în Pr 1942.I.34. Pentru corelarea art. 937 cu art. 940 C. civ.: Trib. Ilfov I, sent. 1393/1925, în PR 1926.III.88.

⁷⁷ V. practica Tribunalului Suprem citată în Eliescu, *Moștenirea*, p. 347 nota 124. V. și Virgil Economu, *Dreptul de succesiune al soțului supraviețuitor*, în LP 5/1957.535 urm. Este adevărat că autorul comite ulterior o eroare când aplică pentru o moștenire în care sunt implicate donații cotele legale (p. 535-536; de aceea și ajunge la p. 541-542 la concluzia că art. 939 C. civ. ar fi inutil). Pe de o parte, se va vedea în continuare cum greșea în cauză s-a perpetuat în practica instanțelor până în zilele noastre. Pe de altă parte, important aici este că Economu semnalează „aducerea în față” a soțului supraviețuitor.

⁷⁸ V. E. Boroi, G. Boroi, *op. cit.*, p. 26 sqq.

⁷⁹ Stanciu Cârpenaru, *Dreptul la moștenire*, Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 1982, p. 70; Ioan Zinveliu, *Dreptul la moștenire în RSR*, Dacia, Cluj-Napoca, 1975, p. 92-93; Marin Popa, *Drept civil. Succesiuni*, Oscar Print, București, p. 140; Mircea Mureșan, József Kocsis, Rodica Maxim, *Drept civil. Succesiuni*, Cordial Lex, Cluj-Napoca, 1999, p. 89; Macovei, Cadariu, *Succesiuni*, p. 187-188.

rezerva sa de $\frac{1}{2}$, după care drepturile soției S sunt satisfăcute din restul averii: cota sa succesorală legală de $\frac{1}{4}$ și cotitatea disponibilă specială de $\frac{1}{4}$, indicată de art. 939 C. civ.⁸⁰

În fine, mergându-se pe sistemul terț propus de către profesorul Deak, soției S i se cuvine $\frac{1}{8}$ cu titlu de rezervă, copilului A îi va reveni rezerva sa de $\frac{7}{16}$ ($\frac{1}{2}$ din restul de $\frac{7}{8}$), rămânând o cotitate disponibilă ordinară de $\frac{7}{16}$. Aplicând criteriile de la art. 939 C. civ., aceasta urma să fie redusă la $\frac{4}{16}$ și acordată soțului cu titlu de cotitate disponibilă specială. Restul de $\frac{3}{16}$ se împarte conform cotelor legale între S ($\frac{1}{4}$ din $\frac{3}{16}$) și A ($\frac{3}{4}$ din $\frac{3}{16}$)⁸¹.

Primul sistem de calcul a fost brusc abandonat în practică după 10 iunie 1944. Doctrina anilor '60-'80 îl mai menționează, dar optează pentru cel de-al doilea fără a oferi vreo motivație concludentă. La fel procedează și acea parte a literaturii de specialitate din anii nouăzeci care s-a pronunțat pentru terța variantă de calcul. Ne-am pus în consecință două întrebări: care sunt rațiunile după care se conducea primul sistem de calculare? mai este acesta aplicabil după 1944?

Ne-am întors atunci la rădăcinile franceze ale art. 939 C. civ. și am observat că art. 1098 CN prevedea: „Bărbatul sau femeia [...] nu va putea dăruii soțului din urmă decât o parte egală **cu partea copilului legitim** care a luat mai puțin [...]”. Varianta românească din 1864 se referea însă la „[...] o parte egală **cu partea legitimă a copilului** care a luat mai puțin [...]”⁸². Eroarea de traducere poate fi pusă, în lipsa consemnării lucrărilor pregătitoare ale codului român, pe seama întâmplării; consecințele acesteia nu sunt însă deloc indiferente. La 1804, codul napoleonian împărțea descendenții în legitimi și naturali, chemându-i la moștenire în calitate de succesori regulați și neregulați. Legiuitorul francez a înțeles să reducă gratificarea soțului supraviețuitor numai în concurs cu descendenții *legitimi*, adică cei din căsătoria anterioară, neadmițând ca un copil

⁸⁰ *E.g.*, TS civ., dec. 15/1972, în CD 1972.175; id., dec. 613/1988, în RRD 3/1989.67.

⁸¹ Deak, *Tratat*, p. 325-326.

⁸² „[...] ne pourra donner à son nouvel époux qu'une part d'enfant légitime le moins prenant [...]”.

natural să se prevaleze de art. 1098 CN⁸³. Ca urmare, „pentru a putea determina partea pe care noul soț o poate primi, trebuie să-l considerăm ca pe **încă un copil** și să-i atribuim o parte virilă, presupunând că succesiunea trebuie să fie partajată în mod egal între toți copiii și el”⁸⁴. Cu alte cuvinte, calculul porțiunii disponibile speciale se făcea ca și cum soțul ar fi venit în calitate de descendent într-o succesiune legală. În speța noastră, s-ar fi împărțit în prima fază la doi (copilul plus soția), după care cota de $\frac{1}{2}$ ar fi fost diminuată la $\frac{1}{4}$ - conform criteriului secund de la art. 1098 CN = art. 939 C. civ. În final, copilul A ar fi primit $\frac{3}{4}$ (rezerva sa de $\frac{1}{2}$ plus restul de $\frac{1}{4}$ din cotitatea disponibilă ordinară), restul de $\frac{1}{4}$ rămânând soției S⁸⁵.

Se observă că varianta românească înscrisă în art. 939 C. civ. prevedea altceva decât art. 1098 CN: cotitatea disponibilă vizată nu va putea depăși rezerva copilului ce ia mai puțin⁸⁶. Interpretarea se validează dacă ținem seama că porțiunea de care *decuius* nu poate dispune cu titlu gratuit era desemnată sinonim în cod fie prin cuvântul „rezervă” (art. 843 C. civ.), fie prin expresia „parte legitimă” (art. 798 și 939 C. civ.).

Rezultă că legiuitorul român a dat art. 939 C. civ. o altă redactare, implicit generatoare a unei alte aplicări; dar practica judiciară și doctrina au ignorat-o și s-au mulțumit să preia modul de aplicare francez al art. 1098 CN. Constatarea nu ne surprinde: o situație asemănătoare am remarcat cu altă ocazie în privința art. 550 C. civ.⁸⁷; aceeași manieră de procedare am găsit-o puțin mai devreme și în materie de rezervă⁸⁸. Zorii dreptului civil modern în România au prins lumea juridică nepregătită sub aspectul existenței unei

⁸³ Jean Patarin, în *Juris-Classeur Civil*, art. 1002-1126 à 1130, sub art. 1091-1100 fasc. 30 p. 5-6 pct. 9.

⁸⁴ Charles Demelombe, *Cours de Code Napoléon*, vol. XIII, Paris, 1855, p. 691. În același sens, François Laurent, *Principes de droit civil français*, vol. XV, Paris, 1878, p. 440; Colin, Capitaint, *op.cit.*, p. 812-813.

⁸⁵ C.Ap. Galați I, dec. 25/1924, în PR 1924.II.75, *Observație* Teodor Missir.

⁸⁶ Alexandrescu IV/1, p. 508.

⁸⁷ V. studiul nostru *Natura juridică a legatului de uzufruct al întregii moșteniri*, în Dr. 5/2001.77.

⁸⁸ V. *supra* nr. III.2.

literaturi consistente care să sprijine explicativ aplicarea noului Cod. Ca urmare, în perioada cuprinsă între 1 decembrie 1865 și apariția începând din 1886 a tratatului lui Dimitrie Alexandresco, juriștii români au căutat soluțiile în lucrările autorilor francezi. S-a ajuns astfel uneori la importul unor rezolvări fără corespondent legal în codul civil român⁸⁹. Porțiunea disponibilă specială din art. 939 C. civ. s-a determinat ca o cotă de moștenire legală, în loc să fie exprimată în funcție de rezerva copilului ce ia mai puțin.

12. Răspunzând la întrebările anterior formulate, considerăm că prima manieră de calcul nu are bază legală în dreptul nostru civil. Ea nu trebuia aplicată, iar astăzi – când copiii naturali sunt asimilați celor legitimi – nici nu mai are cum să fie aplicată⁹⁰. În schimb, coincidența face ca redactarea dată textului în 1864 să fie adecvată situației generate de promovarea ca rezervatar a soțului supraviețuitor în 1944.

Pe de altă parte, nici interpretarea strictă a art. 939 C. civ. nu ne duce la soluții adecvate. Prescripțiile sale sunt ilogice în ipoteza în care defunctul gratificase pe copilul din căsătoria anterioară cu o liberalitate oarecare: ce rost mai are atunci să determinăm cotitatea disponibilă specială în funcție de rezerva acestuia? Câtă vreme nu dispunem de lucrări pregătitoare ale codului civil care să ateste univoc sinonimia rezervă-parte legitimă, câtă vreme interpretarea literală și gramaticală a textelor de lege s-a dovedit în mult cazuri insuficientă, credem că putem înțelege extensiv art. 939 C. civ.: acesta se referă la **partea pe care copilul o primește în fiecare speță concretă**. Ajungem astfel la o fundamentare care să nu contrazică practica și doctrina constantă (a soluțiilor ce nu împărtășesc prima manieră de calcul).

⁸⁹ V. pentru detalii articolele noastre *Problema codificării civile în România – repere pentru revizuirea codului civil (I)*, în PR 1/2003.170-182 și *Dimitrie Alexandresco*, în PR 4/2005.250-256.

⁹⁰ S-a susținut, de asemenea, insuficiența acestei metode pentru ipotezele în care ar mai fi intervenit o gratificare a unui copil sau a unui terț (E. Boroî, G. Boroî, *op. cit.*, p. 28). Concluzia izvorăște din lipsa de clarificare a funcționării sistemului de calcul, cauzată de inadvertența de traducere semnalată.

Nici practica fostului Tribunal Suprem nu ni se pare la adăpost de orice critici. Argumentul pentru schimbarea manierei de aplicare a art. 939 C. civ. – aducerea soțului supraviețuitor în rândul moștenitorilor regulați și rezervatari – este corect enunțat dar impropriu aplicat: toate aceste decizii acordă $\frac{1}{4}$ soțului în baza art. 1 din Legea nr. 319/1944 (cota legală), în timp ce art. 2 din lege este foarte explicit: „liberalitățile făcute de soțul predecedat nu vor putea trece peste jumătate din drepturile prevăzute la art. 1, în favoarea soțului supraviețuitor”. Textul redat nu permite aplicarea cotelor de moștenire legală într-o moștenire donativă și/sau testamentară⁹¹. Eroarea a fost perpetuată în literatura noastră prin preluarea *ad litteram* a calculelor făcute de Eliescu: în prezența unui copil, autorul acordă soțului gratificat $\frac{1}{4}$ cu titlu de cotă legală, în timp ce în prezența a doi sau mai mulți copii îi acordă rezerva de jumătate din cota legală⁹².

Rezolvarea în sistemul de calculare propus de profesorul Deak, unanim urmat din 1989 de practica pe vechiul Cod civil, ar fi următoarea: soția S primește rezerva de $\frac{1}{8}$, copilul A rezerva sa de $\frac{7}{16}$ ($\frac{1}{2}$ din restul de $\frac{7}{8}$ rămas după defalcarea cotei soției), rezultând cotitatea disponibilă ordinară de $\frac{7}{16}$; aceasta nu este mai mare decât partea copilului A, dar depășește sfertul bunurilor ($\frac{4}{16}$), urmând să fie redusă în aceste limite (cotitate disponibilă specială). Rămâne un rest de $\frac{3}{16}$.

Am arătat mai sus că acest sistem de calcul sub imperiul vechiului cod nu este cel corect, soluționarea speței trebuind să fie cea promovată de Eliescu: mai întâi degajăm cota de rezervă a descendentului A de $\frac{1}{2}$ din întreg, apoi defalcăm tot din întreg (adică din cotitatea disponibilă) rezerva soției S de $\frac{1}{8}$. Rezultă o cotitate disponibilă ordinară de $\frac{3}{8}$ ($1 - [\frac{4}{8} + \frac{1}{8}]$), pe care aplicăm cumulativ criteriile art. 939 C. civ.: S nu va putea fi gratificată decât cu maximum $\frac{2}{8}$, rămânând un rest de $\frac{1}{8}$.

Ce vom face cu acest rest, indiferent în care sistem ne plasăm? Înainte de 1944, porțiunea redusă din cotitatea disponibilă ordinară era împărțită între descendenți conform art. 669 C. civ., indiferent de

⁹¹ E. Boroi, G. Boroi, *loc. cit.*

⁹² Eliescu, *Moștenirea*, p. 349-350.

căsătoria din care proveneau⁹³. Ulterior s-a impus soluția conform căreia restul va fi împărțit conform cotelor de moștenire legală între soție și descendenți. S-a apreciat că vechea soluție funcționa „datorită faptului că soțul supraviețuitor nu era moștenitor legal, deci în această calitate nu putea concura cu descendenții defunctului, ei fiind singurii moștenitori cu vocație legală utilă”⁹⁴. Unii autori s-au pronunțat pentru recunoașterea unei rezerve speciale în favoarea copilului din căsătoria anterioară – corelativă cotității disponibile speciale a art. 939 C. civ.⁹⁵ Profesorul Deak vedea funcțională această soluție numai *de lege ferenda*: „limitarea liberalității în favoarea unei persoane nu implică necesarmente instituirea unei rezerve successorale (speciale) în favoarea unei alte persoane. Numai limitarea generală creează indirect și în mod necesar rezerva succesorală”⁹⁶.

În ce ne privește, deși argumentasem inițial⁹⁷ că pe Codul lui Cuza eventualul rest⁹⁸ revine cu titlu de rezervă specială copilului din legătura anterioară, am mai reflectat și am ajuns la concluzia că profesorul Deak avea totuși dreptate *de lege lata*.

13. Care este soluția noului cod civil? Am observat anterior că acesta receptează în esență dispozițiile vechiului art. 939 C. civ.

ART. 1090 – Cotitatea disponibilă specială a soțului supraviețuitor

(1) Liberalitățile neraportabile făcute soțului supraviețuitor, care vine la moștenire în concurs cu alți descendenți decât cei comuni lor, nu pot depăși un sfert din moștenire și nici partea descendentului care a primit cel mai puțin.

⁹³ Alexandresco IV/1, p. 757 nota 3 și p. 762; Cantacuzino, *Elementele*, p. 397.

⁹⁴ Deak, *Tratat*, p. 326 nota 2. V și TS civ., dec. 1054/1955 și 1615/1972, *cit. supra*; i., dec. 2340/1979, în *Repertoriu 1975-1980*, p. 28; Trib. Constanța, dec. civ. 2097/2000, *cit. supra*; Stoica, *Moștenire*, p. 244.

⁹⁵ Eliescu, *Moștenire*, p. 341; Petrescu, Scherer, Nichita, *op.cit.*, p. 144; Dan Chirică, *Succesiuni*, ediția 1996, p. 172 (autorul și-a schimbat părerea în ediția următoare din 2003).

⁹⁶ Deak, *Tratat*, p. 326.

⁹⁷ *Nota critică* la dec. civ. 2097/2000 a Trib. Constanța, *cit. supra*, p. 161-162.

⁹⁸ Prin jocul cifrelor, restul rămâne numai dacă în concurs vine un singur descendent cu soțul supraviețuitor. În momentul în care apar mai mulți descendenți, restul dispare.

(2) Dacă defunctul nu a dispus prin liberalități de diferența dintre cotatea disponibilă stabilită potrivit art. 1.089 și cotatea disponibilă specială, atunci această diferență revine descendenților.

(3) Dispozițiile alin. 1 și 2 se aplică în mod corespunzător atunci când descendentul menționat la alin. 1 a fost dezmoștenit direct, iar de această dezmoștenire ar beneficia soțul supraviețuitor.

Textul nu exista în forma din 2004 a codului. Comisia de redactare a amendamentelor l-a reintrodus. Decizia a fost motivată prin necesitatea de a-i proteja pe descendenții din legături anterioare ale defunctului în concurs cu soțul supraviețuitor, în contextul în care modificarea sistemului de calculare a rezervei a creat o cotitate disponibilă ordinară ce ar fi prea mare în lipsa unei limite speciale. Redactarea primului alineat a ținut seama de criticile aduse în literatura de specialitate formulării art. 939 C. civ.

Alineatul secund se depărtează de soluțiile propuse sub vechiul cod și acordă descendenților eventualul rest rămas din reducăunea cotității disponibile ordinare la cea specială. În exemplul de speță pe care am lucrat, soția va primi rezerva de $1/8$, copilul A rezerva sa de $3/8$, iar S nu va beneficia din cotatea disponibilă ordinară de $4/8$ decât de o cotă de $2/8$ (mai puțin decât partea de $3/8$ a lui A și nu mai mult de sfertul bunurilor). Restul de $2/8$ va reveni descendentului A. În final, S primește $3/8$ și lui A îi revin $5/8$ din moștenire. Dacă mai adăugăm la ipoteza de lucru un copil B, descendent comun sau nu al soților, calculele vor fi următoarele: soției S i se acordă mai întâi rezerva de $1/8$, A și B vor primi fiecare câte $3/16$ cu titlu de rezervă (jumătate din cota de $3/8$ ce ar fi primit-o în moștenirea legală), iar cotatea disponibilă ordinară de $4/8$ va fi partajată ca și în exemplul anterior: $2/8$ va fi cotatea disponibilă specială a lui S, restul de $2/8$ fiind împărțit pe capete între A și B. În final, soția S va primi $3/8$ iar copiii A și B vor contabiliza câte $5/16$ fiecare (rezerva de $3/16$ plus partea de $1/8$ din cotatea disponibilă ordinară redusă).

Ultimul alineat al art. 1090 NCC este ecoul unei ipoteze semnalate în teorie și în practică, urmărind să împiedice eludarea dispozițiilor de protecție a descendenților când *decuius* ar dispune dezmoștenirea directă a descendentului protejat și de aceasta ar urma să profite soțul defunctului.

O privire de ansamblu ne arată că soluțiile conținute în art. 1090 NCC sunt rezultatul unei opțiuni a legiuitorului român. Acesta a hotărât să actualizeze și să perfecționeze regimul ce a funcționat din 1865 până în 2011. Privind comparativ, vom observa pe de o parte că același lucru s-a întâmplat în Franța: art. 1098 CN fusese modificat cu mult înainte de reformele succesoriale din 2001-2006, care n-au făcut decât să-i perfecționeze regimul, acordându-l cu schimbările intervenite⁹⁹. Pe de altă parte, există țări care au pornit ca și noi de la modelul napoleonian dar au ajuns în timp la soluții diferite. În Spania, art. 834 es. acordă soțului supraviețuitor doar un drept de uzufruct, pentru a proteja descendenții. În plus, art. 968 es.¹⁰⁰ instituie o rezervă specială ce se constituie într-o succesiune anomală. Persoana care se angajează într-o căsătorie subsecventă, ca urmare a încetării căsătoriei sale prin decesul primului soț, nu poate dispune de bunurile primite cu titlu gratuit de la primul soț. Aceste bunuri sunt rezervate descendenților din prima căsătorie și sunt împiedicate astfel să ajungă la soțul subsecvent sau la descendenții rezultați din căsătoria subsecventă. La originea acestei reglementări se găsește defavoarea creștină pentru a doua căsătorie, materializată în preocuparea legiuitorului „de a proteja fiii din prima căsătorie față de posibilele influențe contrarii din partea celui de-al doilea soț”¹⁰¹.

14. Tendințele rezervei succesoriale. Unul dintre cei mai strălucitori jurisconșulți francezi și europeni scria în sec. XVII:

„Este o lege imuabilă aceea că tații trebuie să-și lase bunurile la copiii lor după moarte și este tot o lege pe care o așezăm îndeobște între legile naturale, aceea că se poate dispune de propriile bunuri prin testament”¹⁰².

⁹⁹ Pentru detalii, v. Maury, *Successions*, p. 206-208.

¹⁰⁰ Art. 968 - Además de la reserva impuesta en el artículo 811, el viudo o viuda que pase a segundo matrimonio estará obligado a reservar a los hijos y descendientes del primero la propiedad de todos los bienes que haya adquirido de su difunto consorte por testamento, por sucesión intestada, donación u otro cualquier título lucrativo; pero no su mitad de gananciales.

¹⁰¹ J.E. Gomá Salcedo, *Instituciones de derecho civil común y foral*, III/2 Familia y sucesiones, Barcelona, 2007, p. 998.

¹⁰² Domat, *Les lois civiles – Traité des lois*, cap. XI &7, citat de Marcel Beaubrun, în *L'ordre public successoral*, teză, Paris, 1979.

Din felul în care noul cod înțelege să dimensioneze rezerva și din sistemul de calcul adoptat se vede cum cotitatea disponibilă a crescut față de cum era în vechiul cod. Tendința de reducere a importanței rezervei este una generală în Europa continentală, consecință a creșterii tendințelor individualiste, care exaltă libera dispoziție de propriile bunuri¹⁰³.

Ascendenții au pierdut în Franța calitatea de rezervatari în urma reformei succesurale din 2006, acordându-li-se oarecum în compensație un drept de retur legal prea puțin important valoric¹⁰⁴. Îngrădirile tradiționale ale voinței lui *de cuius* sunt slăbite de reforma din 2006 nu numai în privința rezervei, ci și prin relaxarea de regim din materia pactelor asupra succesiunilor nedeschise și a substituițiilor fideicomisare¹⁰⁵.

Tendința de reducere a cercului rezervatarilor este acompaniată de faptul că rezerva devine tot mai mult *pars bonorum*, titularul acesteia având numai o creanță bănească împotriva moștenirii¹⁰⁶. Este situația Germaniei, Austriei, Suediei, Finlandei, Olandei și Poloniei¹⁰⁷; după 2006, este o situație spre care tind și Franța¹⁰⁸, în timp ce în Elveția, Spania și Italia rezervatarul poate cere să fie

¹⁰³ V. Katarina Boele-Woelki, Jo Miles, Jens M. Scherpe (coord.), *The future of family property in Europe*, Intersentia Publishing, 2011, p. 229-278; Renate Barbaix, Bart Verdict, *Libéralités assorties d'une clause d'exclusion de la jouissance légale à concurrence de la réserve : jusqu'où va la liberté contractuelle ou testamentaire?*, în *Liber amicorum Walter Pintens – Confronting the frontier of family and succession law*, Intersentia Publishing, 2012; vol. I, p. 111-134; Franck Gotzen, Charlotte Declerck, *La liberté de contracter et de tester dans le domaine du droit moral*, în *id.*, p. 663-670. Pentru un exemplu într-o situație concretă, v. Jean Alaunier, *La réserve héréditaire peut-elle survivre à l'assurance-vie ?*, în *Gaz.Pal.* 29/2011.23. pentru evoluția în sens contrar din Québec, unde ocupația engleză înlăturase încă din sec. XVIII rezerva, v. Christine Morin, *La liberté de tester: évolution et révolution dans les représentations de la doctrine québécoise*, în *RDUS* (38) nr. 2/2008.339-384.

¹⁰⁴ Malaurie, Aynès, *Successions*, p. 316-317 nr. 623.

¹⁰⁵ Pierre-Marie Reverdy, *La contractualisation du droit des successions*, în *PA* 33/2004.4 sqq.

¹⁰⁶ Alain Verbeke, Yves-Henri Leleu, *Harmonization of law of succession in Europe*, în *Towards a European Civil Code*, Kluwer, 2004, p. 342-343.

¹⁰⁷ Steinauer, *Successions*, p. 200 nr. 356.

¹⁰⁸ Malaurie, Aynès, *Successions*, p. 309-315.

moștenitor numai dacă *decuius* nu îi asigurase cuantumul rezervei sale prin liberalități¹⁰⁹ (soluția dreptului roman!).

În Franța rezervatarul poate renunța chiar tacit la rezervă, dar și expres prin ceea ce practica notarială numise „consimțământ la executare”¹¹⁰. Acest lucru se întâlnește și în practica notarială din România, sub forma rugăminții adresate de către dispunător unuia sau mai multor rezervatari de a i se respecta voința liberală. Într-o asemenea situație, am observat cum unii succesibili renunțau la succesiune, în vreme ce alții acceptau dar fără a solicita reducțiunea, deși respectarea voinței defunctului nu le aducea niciun profit. În ultimul caz, moștenitorii preferau să-și aproprieze calitatea mai ales din considerente de ordin moral, de exemplu pentru a apăra memoria sau opera defunctului.

După reforma din 1971, conform art. 930 alin. 2 fr. (devenit art. 929 fr. după reforma din 2006), rezervatarul poate renunța să exercite reducțiunea în natură contra terțului achizitor. Este aici un pact asupra succesiunii nedeschise, în urma căruia rezervatarul alege singur reducțiunea prin echivalent¹¹¹. Reforma din 2006 a schimbat regula privind modul de realizare a reducțiunii. Acum aceasta se face în echivalent valoric, ceea ce tinde la o mai bună respectare a voințelor lui *de cuius*¹¹².

Curtea de casație a decis în 1975 că numai rezervatarul poate invoca rezerva¹¹³, după ce multă vreme privise restrictiv lucrurile decizând că oricine o poate face: ordinea publică rezervatară a fost astfel înlocuită cu o ordine publică de protecție¹¹⁴. Tot în Franța se constata încă din 1978 cum, deși se obișnuiește să se spună că în materie de rezervă totul este de ordine publică, evoluția legislativă lăsa tot mai multă libertate celor interesați. De aici se trăgea concluzia că lucrurile s-au schimbat și că s-a ajuns ca ordinea publică doar să predomine în materie de rezervă¹¹⁵.

¹⁰⁹ Steinauer, *Successions*, p. 201 nr. 356 și 359.

¹¹⁰ *Id.*, p. 311-312.

¹¹¹ Michel Dagot, *L'esprit des réformes récentes du droit successoral (Liberté-Egalité-Fraternité)*, în *Mélanges Marty*, Toulouse, 1978, p. 313.

¹¹² Reverdy, *loc.cit.supra*.

¹¹³ Cass.civ., dec. din 10.VI.1975, în Bull. civ. 1975.I. nr. 193 p. 164.

¹¹⁴ Grimaldi, *Successions*, p. 336 nr. 338.

¹¹⁵ Dagot, *L'esprit*, p. 305-339.

PROBLEMA IV

Nedemnitatea și dezmoștenirea, o pereche conceptuală refăcută: romanii au avut (din nou) dreptate

1. **Nedemnitatea** este una dintre condițiile generale negative pentru a putea veni la o moștenire. Textele esențiale care o tratează în noul Cod civil sunt redată mai jos:

ART. 958 - Nedemnitatea de drept

(1) *Este de drept nedemnă de a moșteni:*

a) *persoana condamnată penal pentru săvârșirea unei infracțiuni cu intenția de a-l ucide pe cel care lasă moștenirea;*

b) *persoana condamnată penal pentru săvârșirea, înainte de deschiderea moștenirii, a unei infracțiuni cu intenția de a-l ucide pe un alt succesibil care, dacă moștenirea ar fi fost deschisă la data săvârșirii faptei, ar fi înlăturat sau ar fi restrâns vocația la moștenire a făptuitorului.*

(2) *În cazul în care condamnarea pentru faptele menționate la alin. 1 este împiedicată prin decesul autorului faptei, prin amnistie sau prin prescripția răspunderii penale, nedemnitatea operează dacă acele fapte au fost constatate printr-o hotărâre judecătorească civilă definitivă.*

(3) *Nedemnitatea de drept poate fi constatată oricând, la cererea oricărei persoane interesate sau din oficiu de către instanța de judecată ori de către notarul public, pe baza hotărârii judecătorești din care rezultă nedemnitatea.*

ART. 959 - Nedemnitatea judiciară

(1) *Poate fi declarată nedemnă de a moșteni:*

a) *persoana condamnată penal pentru săvârșirea, cu intenție, împotriva celui care lasă moștenirea a unor fapte grave de violență, fizică sau morală, ori, după caz, a unor fapte care au avut ca urmare moartea victimei;*

b) persoana care, cu rea-credință, a ascuns, a alterat, a distrus sau a falsificat testamentul defunctului;

c) persoana care, prin dol sau violență, l-a împiedicat pe cel care lasă moștenirea să întocmească, să modifice sau să revoce testamentul.

(2) Sub sancțiunea decăderii, orice succesibil poate cere instanței judecătorești să declare nedemnitatea în termen de un an de la data deschiderii moștenirii. Introducerea acțiunii constituie un act de acceptare tacită a moștenirii de către succesibilul reclamant.

(3) Dacă hotărârea de condamnare pentru faptele prevăzute la alin. 1 lit. a) se pronunță ulterior datei deschiderii moștenirii, termenul de un an se calculează de la data rămânării definitive a hotărârii de condamnare.

(4) Atunci când condamnarea pentru faptele menționate la alin. 1 lit. a) este împiedicată prin decesul autorului faptei, prin amnistie sau prin prescripția răspunderii penale, nedemnitatea se poate declara dacă acele fapte au fost constatate printr-o hotărâre judecătorească civilă definitivă. În acest caz, termenul de un an curge de la apariția cauzei de împiedicare a condamnării, dacă aceasta a intervenit după deschiderea moștenirii.

(5) În cazurile prevăzute la alin. 1 lit. b) și c), termenul de un an curge de la data când succesibilul a cunoscut motivul de nedemnitate, dacă această dată este ulterioară deschiderii moștenirii.

(6) Comuna, orașul sau, după caz, municipiul în a cărui rază teritorială se aflau bunurile la data deschiderii moștenirii poate introduce acțiunea prevăzută la alin. 2, în cazul în care, cu excepția autorului uneia dintre faptele prevăzute la alin. 1, nu mai există alți succesibili. Dispozițiile alin. 2 - 5 se aplică în mod corespunzător.

ART. 960 - Efectele nedemnității

(1) Nedemnul este înlăturat atât de la moștenirea legală, cât și de la cea testamentară.

(2) Posesia exercitată de nedemn asupra bunurilor moștenirii este considerată posesie de rea-credință.

(3) Actele de conservare, precum și actele de administrare, în măsura în care profită moștenitorilor, încheiate între nedemn și terți, sunt valabile. De asemenea, se mențin și actele de dispoziție cu titlu oneros încheiate între nedemn și terții dobânditori de bună-credință, regulile din materia cărții funciare fiind însă aplicabile.

ART. 961 - Înlăturarea efectelor nedemnității

(1) *Efectele nedemnității de drept sau judiciare pot fi înlăturate expres prin testament sau printr-un act autentic notarial de către cel care lasă moștenirea. Fără o declarație expresă, nu constituie înlăturare a efectelor nedemnității legatul lăsat nedemnului după săvârșirea faptei care atrage nedemnitatea.*

(2) *Efectele nedemnității nu pot fi înlăturate prin reabilitarea nedemnului, amnistie intervenită după condamnare, grațiere sau prin prescripția executării pedepsei penale.*

2. Nedemnitatea în noul Cod civil. Art. 958-961 NCC se inspiră din art. 620-623 ale Codului civil al provinciei Québec (CCQ)¹ și mențin numai primul caz de nedemnitate al actualului art. 655 C. civ. Ultimul text a atras în 2009 o condamnare a Statului român la CEDO.

Soțul încearcă într-un amestec de furie și disperare să o facă pe soția refugiată la părinți să renunțe la acțiunea de divorț pe care o intentase. Discuția purtată în apartamentul socrilor degenerează și acesta ajunge să își ucidă soția și soacra. Se sinucide și el două ore mai târziu, lăsând o scrisoare în care își recunoaște faptele. Reclamantii socru și cumnată ai făptuitorului solicită în cadrul acțiunii în partaj a averii defunctei lor fiică, respectiv soră, neacordarea de drepturi succesoriale fratelui ultimului (unicul său succesor). Invocă în sprijinul poziției lor cazul de nedemnitate de la art. 655 pct. 1 C. civ. Instanțele de fond, apel și de recurs nu le-au admis cererea, deoarece textul în cauză se referă la „condamnatul pentru că a omorât sau a încercat să omoare pe defunct”. Or, în speță, decesul imediat subsecvent al făptuitorului nu a mai putut duce la pronunțarea unei condamnări definitive pentru omor. Reclamantul socru sesizează CEDO, care a reținut următoarele aspecte:

„Curtea relevă că două interese se confruntau în speță: pe de o parte, interesul petentului care dorea să-l vadă pe Aurel A. (defunctul

¹ Intrat în vigoare la 1 ianuarie 1994. Textul complet este disponibil gratuit la adresa <http://www2.publicationsduquebec.gouv.qc.ca/dynamicSearch/telecharge.php?type=2&file=/CCQ/CCQ.html> (în varianta franceză) și http://www2.publication.sduquebec.gouv.qc.ca/dynamicSearch/telecharge.php?type=2&file=/CCQ/CCQ_A.html (în varianta engleză).

soț - n.ns.) declarat nedemn să-i moștenească fiica, iar pe de altă parte cel al lui Lucian L. de a-și moșteni fratele, inclusiv partea din bunurile ce aparținuseră Tatiane A. (soția), în absența unei decizii definitive de condamnare în privința fratelui său. Cerința de a exista o decizie judiciară definitivă de condamnare pentru omor în scopul de a califica o persoană ca nedemnă își poate găsi justificarea în protecția drepturilor și libertăților altuia, unul dintre scopurile legitime prevăzute la art. 8 & 2 din Convenție.

O astfel de decizie aduce în principiu o garanție de securitate juridică în raport cu orice altă constatare de vinovăție a persoanei pretins nedemnă, chestiune ce servește interesele societății.

[...] Fără a nesocoti importanța principiului securității juridice în orice ordine națională, principiu căruia ea i-a afirmat în repetate rânduri importanța, Curtea estimează că, față de circumstanțele particulare ale prezentei spețe, interpretarea dispoziției din codul civil guvernând cauzele de nedemnitate a fost prea restrictivă, fiind în detrimentul vieții familiale a petentului. Conform acesteia, nu exista nicio îndoială asupra vinovăției lui Aurel A. Neluând în seamă constatarea Parchetului, mărturisirea autorului omorului și recunoașterea de către familie a vinovăției ultimului, instanțele au trecut dincolo de ceea ce era necesar pentru a asigura respectarea principiului securității juridice.

Curtea nu va înțelege să admită că, urmare a decesului unei persoane, caracterul ilicit al acțiunilor sale rămâne fără efect. Desigur, principiile guvernând răspunderea penală a unei persoane suspectate a fi săvârșit fapte interzise de legea penală și aplicarea lor de către autoritățile naționale împiedicau pe bună dreptate ca, odată decisă clasarea afacerii, să continue anchetarea responsabilității lui Aurel A. după decesul acestuia. Curtea nu va înțelege să repună în cauză acest principiu fundamental al dreptului penal național care este caracterul personal și netransmisibil al răspunderii penale. În același timp, recunoașterea formală de către autorități a caracterului ilicit al unor atare acțiuni înainte de a lua decizia clasării afacerii datorită decesului celui în cauză ar trebui să constituie, pe de o parte, un mesaj clar trimis opiniei publice că autoritățile nu sunt dispuse să tolereze astfel de acțiuni și ar trebui să servească, pe de altă parte,

interesatilor în pretențiile cu caracter civil ce le pot avea (a se vedea, *mutatis mutandis*, Niță c. România, nr. 10778/02, &36, 4.XI.2008). Respectul vieții familiale a petentului ar fi cerut luarea în considerare a circumstanțelor particulare și, ca să spunem așa, excepționale ale cauzei pentru a evita o aplicare mecanică a principiilor de interpretare a dispozițiilor art. 655 & 1 din Codul civil. Curtea conchide de aici că, ținând seama de situația foarte specială în cauză și ținând cont de marja de apreciere îngustă de care Statul pârât beneficia pentru o chestiune având legătură cu viața familială, nu s-a amorsat un just echilibru între interesele succesorului lui Aurel A., pe de o parte și interesele petentului, pe de altă parte.

A existat deci o încălcare a art. 8 din Convenție².

Vedem cum CEDO a argumentat în sensul unei interpretări flexibile a textului din cod incident în problemă, în contextul unei stări de fapt foarte particulară. Soluția Curții era una de pionierat pentru dreptul românesc. Practica Curții de casație franceze cunoscuse încă din 1984 decizii pronunțate în sensul în care a decis în 2009 CEDO împotriva României³.

Denunțul capital calomnios (pct. 2 al art. 655 C. civ.) devenise o sursă de ambiguitate după 1989, în condițiile abolirii pedepsei cu moartea prin Decretul-lege nr. 6/1990⁴. Părerea majoritară mergea atât în România⁵ cât și în Franța⁶ în sensul caducității textului consecutiv dispariției pedepsei capitale, deoarece legiuitorul sancționase nu gravitatea faptei, ci intenția calomniatorului de a grăbi deschiderea moștenirii⁷. Un autor⁸ a preluat o părere exprimată în

² Velcea et Mazăre c. Roumanie, n° 64301/01 (Sect. 3) (fr) – (1.XII.09), publicată tradusă în limba română în M. Of. nr. 373 din 7 iunie 2010.

³ V. deciziile și autorii care s-au manifestat în acest sens, dar și opiniile contrare, în Chirică, *Succesiuni*, p. 52 nota 2.

⁴ Publicat în M. Of., p. I, nr. 4 din 8 ianuarie 1990. Pentru detaliile problemei: Deak, *Tratat*, p. 70 nr. 40.2; Chirică, *Succesiuni*, p. 53-54 nr. 30.

⁵ Cantacuzino, *Curs*, p. 239; Deak, *loc. cit. supra*; Macovei, Cadariu, *Succesiuni*, p. 43; Stoica, *Moștenire*, p. 57.

⁶ Grimaldi, *Successions*, p. 95. Este vorba, desigur, de situația de până la modificarea în 2001 a textului echivalent francez, art. 727.

⁷ Deak, *Tratat*, p. 71. În mod just se arată că există fapte grave ce niciodată nu au fost sancționate cu moartea.

⁸ Chirică, *loc. cit. supra*.

literatura franceză: sintagma „acuzăție capitală” ar veni din dreptul roman, unde ar fi avut sensul mai larg de denunț cu privire la săvârșirea unei fapte sancționate cu condamnări infamante, ce duceau la pierderea cetățeniei. S-a mai menționat în sprijinul acestei păreri și faptul că proiectul de modificare a codului civil francez optase pentru menținerea acestui caz de nedemnitate⁹. Ca urmare, cazul de nedemnitate în discuție ar fi încă operant.

Cert este că literatura noastră juridică mai veche luase o poziție asupra problemei. Pentru a o înțelege, două chestiuni ce țin de istoricul legislației civile românești trebuie precizate:

1) textul art. 655 C. civ. fusese tradus fără discernământ direct din Codul napoleonian de la 1804 (art. 727), în condițiile în care la 1 decembrie 1865 dreptul român nu cunoștea pedeapsa capitală¹⁰. Aceasta a fost introdusă mai târziu prin Constituția din 1923 în materie militară și a primit o aplicare mai largă abia începând cu Codul penal Carol al II-lea din 1936.

2) moartea civilă nu fusese preluată în codul civil român de la 1864¹¹.

În acest context legislativ, George Petrescu¹² și Constantin Nacu¹³ au optat la sfârșitul sec. XIX și începutul sec. XX pentru argumentul sensului roman al adjectivului „capitală”. Intenția lor mărturisită a fost să asigure cât de cât o aplicare unui text altfel inaplicabil, în condițiile în care admiteau că era intenționat să se refere la pedeapsa cu moartea. Doctrina și jurisprudența nu au reținut punctul lor de vedere. Alexandresco arăta că „această părere, care se întemeiază pe dreptul roman, este astăzi inadmisibilă, căci textul nu întrebuintează cuvintele acuzare *infamantă*, ci acuzare *capitală*, și nu se poate considera capitală decât denunțarea care atrage după sine *pedeapsa morții*”¹⁴. La

⁹ *Id.*, p. 53 nota 4.

¹⁰ Istrate Micescu, *Curs de drept civil. Succesiunile ab intestat*, Themis Cart, București, f.a., p. 43.

¹¹ V. detaliile oferite în Rarincescu, *Curs*, p. 36-37.

¹² George P. Petrescu, *Succesiunile, cuprinzând: succesiunile regulate séu legitime și succesiunile neregulate ...*, vol. I, Tipografia Gutenberg, Joseph Göbl București, 1895, p. 124.

¹³ Constantin Nacu, *Curs de drept civil român*, vol. II, București, 1903, p. 31.

¹⁴ Alexandresco III/2, p. 91.

fel scria patru decenii mai târziu și Rarincescu: „Această părere a rămas însă izolată. Legiuitorul nostru nu vorbește de acuzare infamantă, ci de acuzațiune capitală”¹⁵.

Credem și noi că pct. 2 al art. 655 C. civ. a căzut în desuetudine pe data eliminării pedepsei cu moartea. O altă soluție ne pare a fi generatoare de incertitudine (care vor fi atunci acele fapte care atrag pedepse „capitale”?¹⁶) și contrară experienței deja dobândite din aplicarea particularizată la realitatea legislativă din România a textelor franceze importate¹⁷.

La o privire concludivă, se observă cum și la noi, ca și în Franța, faptele s-au revoltat împotriva codului iar renunțarea în noul cod civil la textul analizat curmă discuțiile. În Franța, pct. 5 al noului art. 727 a reformulat în anul 2001 ipoteza în acord cu noile concepții de politică penală și pune capăt controverselor¹⁸.

Omisiunea de denunțare de la pct. 3 a fost înlăturată datorită aprecierii Comisiei de amendare cum că nu ar fi primit niciodată aplicare practică, iar textul ar fi oricum desuet¹⁹.

3. Felurile nedemnității Art. 958 și 959 NCC preiau în esență clasificarea canadiană a nedemnității în de drept și judiciară (facultativă), cu o excepție: punctul 2 al art. 620 CCQ se referă la cazul special al succesibilului decăzut din autoritatea părintească asupra copilului la a cărui moștenire ar intenționa să vină, pe când litera b) a art. 958 NCC preia cazul de nedemnitate preconizat de Mihail Eliescu în teza finală a art. 841 din Proiectul de cod civil din 1971²⁰.

¹⁵ Rarincescu, *Curs*, p. 159.

¹⁶ Unul dintre cei doi autori români mai vechi care milita pentru funcționalitatea acestui caz de nedemnitate scria: „[...] ce înseamnă o denunțare gravă și unde trebuie să se oprească judecătorul cu aprecierea gravității denunțării? Obiecțiunea este și ar fi serioasă, o recunoaștem singuri.” (Petrescu, p. 124-125)

¹⁷ Alexandrescu III/2, p. 81 nota 1, p. 89; Macovei, Cadariu, *Succesiuni*, p. 43 nota 56.

¹⁸ „Celui qui est condamné pour dénonciation calomnieuse contre le défunt lorsque, pour les faits dénoncés, une peine criminelle était encourue”. V. și Donnier, *loc. cit.*, fasc. 20 nr. 33.

¹⁹ Deak, *Tratat*, p. 71 nr. 40.3, cu nota 31.

²⁰ „Este îndepărtat de la moștenire, ca nevrednic, la data deschiderii acesteia, cel care a fost condamnat, potrivit legii penale, pentru că a săvârșit, cu intenție, o

Aliniatele 2-3 ale art. 958, alineatele 3-6 art. 959 și alin. 2 al art. 961 NCC sunt sinteza concluziilor trase de doctrină pe marginea efectelor generate de intervenirea unei nedemnități, modernizând regimul vechiului cod. Mai multe noutăți legislative pot fi remarcate:

- calificarea expresă a introducerii acțiunii în constatarea judiciară a nedemnității de către un succesibil ca act de acceptare tacită;
- eliminarea condiției de a avea o condamnare penală definitivă pentru a reține nedemnitatea, fiind suficientă o hotărâre civilă definitivă. Această dispensă este funcțională numai pentru cazurile expres reglementate la art. 958 alin. 3 și 959 alin. 4 NCC și vine în întâmpinarea circumstanțelor speciale reținute în hotărârea CEDO mai sus redată;
- limitarea la un termen de decădere de un an a exercitării acțiunii în declararea nedemnității judiciare.

Interessant este că toate cazurile de nedemnitate din noul cod civil se regăseau în dreptul roman, unde noțiunea de *indignitas* reunea cazuri individuale de aplicare, reglementate de constituțiile imperiale. Astfel, un rescript al lui Antoninus Pius (sec. I d.Chr.) declara nedemnă de a succede persoana răspunzătoare de moartea testatorului, fiind suficient ca vinovăția să fie constatată de o instanță civilă²¹. Ca urmare, deși enunțăm la începutul secțiunii că în noul cod s-a preluat clasificarea canadiană a nedemnității, realitatea este că - inconștient sau nu - experiență juridică romană dăduse deja acum multe secole răspunsurile necesare. Reducerea continuă a ponderii învățământului de Drept roman în facultățile noastre ne va obliga astfel tot mai mult să ajungem în postura de a reinventa roata, în loc să pornim de la o experiență deja câștigată și care ne stă gratuit la dispoziție...

4. Primul alineat al art. 961 NCC introduce încă o noutate: iertarea, ca posibilitate de a înlătura efectele nedemnității. Soluția

faptă împotriva vieții persoanei care lasă moștenirea sau împotriva vieții celui care înlătura sau restrângea chemarea la moștenire a făptuitorului (subl.ns.)".

²¹ Pentru detalii, v. exemplele și textele din Franciszek Longchamp de Bérrier, *Law of succession. Roman Legal Framework and Comparative Law Perspective*, Wolters Kluwer, Varșovia, 2011, p. 49-50.

nu a fost primită sub imperiul codului din 1864, considerându-se că nedemnitatea este sancțiunea ce urmărește să împiedice venirea la succesiune a unor indivizi ce s-au manifestat dușmănos față de *decius*²². Codul civil Carol al II-lea prevăzuse în 1940 la aliniatul 2 al art. 815 posibilitatea iertării într-un text aproape identic peste timp cu cel din 2009²³. Noul cod se inspiră principal din art. 622 CCQ²⁴ dar este pe fond mai restrictiv decât textul canadian: simpla gratificare a nedemnului (sau menținerea unei liberalități prealabil consimțite acestuia) nu îl readuce la moștenire, fiind nevoie de o manifestare de voință expresă în acest sens.

5. Ultima chestiune ce poate fi atinsă este **sfera de aplicare a nedemnității**. Intenția Comisiei a fost ca textele de mai sus să fie aplicabile indiferent de natura legală sau testamentară a vocației moștenitorului vizat (art. 960 alin. 1 NCC²⁵). S-a mers aici în sensul deciziei luate în 1994 de legiuitorul Québec-ului²⁶, părăsindu-se modelul tradițional francez. De remarcat însă că legiuitorul canadian a eliminat textele privind revocarea pentru ingraturitudine a donațiilor și testamentelor, ce existau în vechiul Cod civil al Canadei de Jos (1866).

Altfel spus, concepția existentă sub imperiul codului de la 1864 în dreptul nostru succesoral este similară celei a fostului cod civil al Québec-ului, ambele inspirate de modelul-mamă francez: nedemnitatea vizează exclusiv moștenirea legală, echivalentul ei în materie de liberalități fiind revocarea pentru ingraturitudine²⁷. Or, noul Cod civil a intenționat să părăsească această concepție, preluând aproape

²² Cantacuzino, *loc.cit.supra.*; RBB, p. 224.

²³ „Cei vinovați de fapte de nedemnitate sunt totuși admiși la succesiune, dacă defunctul i-a iertat în mod expres în mod expres printr-un act autentic sau prin testament.”

²⁴ „L'héritier n'est pas indigne de succéder et ne peut être déclaré tel si le défunt, connaissant la cause d'indignité, l'a néanmoins avantagé ou n'a pas modifié la libéralité, alors qu'il aurait pu le faire”.

²⁵ Art. 815 alin. 1 C. civ. Carol al II-lea: „Sunt nedemni de a succede sau de a dobândi prin legat (subl.ns.)[...]”

²⁶ Brière, *Successions*, p. 45.

²⁷ Alex III/2, p. 81; RBB, p. 228; Deak, *Tratat*, p. 66; Chirică, *Succesiuni*, p. 50; Stoica, *Moștenire*, p. 53; Donnier, *loc. cit.*, fasc. 20 nr. 4-5.

integral textele canadiene din 1994. Termenul de decădere de un an pentru nedemnitatea judiciară (inclus în art. 959 alin. 2 NCC), specific în vechiul cod civil revocării pentru ingraturitudine (art. 833 alin. 1 și art. 931 C. civ.), este o dovadă în plus în acest sens. Se observă însă păstrarea concomitență a dispozițiilor referitoare la revocarea testamentelor pentru ingraturitudine în cuprinsul 1069 alin. 2 NCC²⁸, în timp ce capitolul 5 „Despre revocarea testamentului sau a unui legat” al Titlului IV „Despre testamente” din codul civil al Québec-ului nu o menționează. Singura explicație pe care o găsim ar fi că ultimele texte au o aplicare limitată la testamente (deși cazul de la litera a art. 1069 alin. 2 se suprapune parțial cu cel de la litera a alin. 1 art. 958), pe când cele referitoare la nedemnitate vor avea o aplicabilitate generală.

La nivel de fundamentare, decizia legislativă mai sus expusă izvorăște dintr-o discuție mai veche. Și în Codul lui Cuza nedemnitatea era reglementată ca o condiție generală negativă pentru a moșteni (Titlul I, Capitolul II *Despre calitățile cerute pentru a succede*), iar nu în cadrul devoluțiunii legale a moștenirii (Titlul I, capitolul III *Despre deosebire ordine de succesiune*). Nu exista vreun argument de text care să împiedice considerarea cauzelor de nedemnitate de la art. 655 C. civ. ca aplicabile oricărui tip de devoluțiune, cele de revocare pentru ingraturitudine de la art. 831-835 și 930-931 C. civ. venind pur și simplu să le completeze în materie de liberalități. Receptarea tradițională a textelor franceze făcea totuși ca majoritatea părerilor autorizate să meargă în direcția unui câmp de aplicare diferit.

6. Concluzia ce o putem trage din analiza întreprinsă asupra art. 958-961 NCC vizează însăși fundamentele problematicei și se bazează pe întreaga evoluție a acesteia.

²⁸ „Revocarea judecătorească a legatului poate fi solicitată și pentru ingraturitudine în următoarele cazuri:

a) dacă legatarul a atentat la viața testatorului, a unei persoane apropiate lui sau, știind că alții intenționează să atenteze, nu l-a înștiințat;

b) dacă legatarul se face vinovat de fapte penale, cruzimi sau injurii grave față de testator ori de injurii grave la adresa memoriei testatorului”.

Sucesiunea testamentară era regula în vechiul drept roman (sec. VIII-II a.Chr.) și în cel clasic (sec. I a.Chr. - III p.Chr.), cea legală fiind excepția. Nedemnitatea nu îi era cunoscută, ci lăsa la latitudinea lui *decuius* posibilitatea de a înlătura vocația la moștenire a succesibililor nevrednici: o putea face *inter vivos* prin emancipare²⁹ sau *mortis causa* prin exheredare. În dreptul roman postclasic (sec. III-VI p.Chr.), Iustinian menține întâietatea voinței testamentare, dar pune ordine între cauzele de dezmoștenire: enumeră limitativ un număr de patrusprezece în capitolul III din Novela 115 (a. 542) și impune includerea acestora în testament³⁰. Apar și cazuri de nedemnitate operante în afara unei exheredări exprese din partea lui *decuius*, precum împiedicarea lui *decuius* prin violență sau dol de la întocmirea testamentului; sancțiunea era însă confiscarea de către fisc a bunurilor moștenite, nu înlăturarea nedemnului de la succesiune³¹.

Vechiul drept francez preia în esență concepția romană. Se ajunge la concluzia că, dacă defunctul nu reușise să își dezmoștenească urmașii nevrednici, va interveni **nedemnitatea ca exheredare tacită pronunțată de lege**. Fiind o prezumare a voinței lui *decuius*, iertarea din partea sa este posibilă³².

Codul civil francez adoptă la 1804 un alt punct de vedere. Se renunță formal la dezmoștenire iar nedemnitatea este o sancțiune civilă justificată pe o idee de ordine publică: nu poate fi acceptat să moștenească cel care s-a manifestat în mod dușmănos față de *decuius*. S-a receptat aici una dintre reformele dreptului intermediar (dreptul francez din perioada 1789-1804), care „a ridicat defunctului puterea de a dezmoșteni, înlocuind-o cu nedemnitatea de a succede pentru cauze anume determinate, care având de efect de a depărta pe erezii de la succesiune, prin aceasta chiar îi privează și de

²⁹ Pentru detalii, v. Hanga, Bob, p. 158-159 nr. 22.

³⁰ V. Raymond Monier, *Manuel élémentaire de droit romain*, vol. I, Domat Montchrestien, Paris, 1947, p. 487 nr. 349; Lévy, Castaldo, *Histoire* p. 1231 nr. 909 și p. 1288 nr. 958.

³¹ Dig. XXXIV.9. V. și Tomulescu, DPR, p. 214 nr. 334.

³² Marcel Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*⁶, LGDJ, Paris, 1913, p. 353 nr. 1734.

rezervă”³³. Precizam mai sus că aceasta era concepția receptată și în vechiul Cod civil român.

Observând posibilitatea de iertare oferită de art. 960 alin. 1 NCC, concluzionăm în sensul revenirii la concepția conform căreia **nedemnitatea este o dezmoștenire prezumată**. În același sens se aprecia și în Franța că, după reforma succesorală, posibilitatea de iertare „nu mai este considerată ca decurgând exclusiv din lege, ci – din contra – excluderea legală a moștenitorului nedemn este subordonată voinței celui decedat”³⁴.

7. Dezmoștenirea, o instituție revigorată. Rațiuni ce țin de împrejurările politice ale Revoluției franceze din 1789 au dus la eliminarea exheredării din Codul civil. Practica nu a putut-o evita însă, mărturie fiind două spețe interesante din jurisprudența noastră.

La moartea lui *decius* s-a găsit un testament întocmit în data de 4 februarie 1998. Acesta conținea două legate. Prin unul lăsa nepoatei sale de soră AAE un teren. Prin cel de-al doilea lăsa apartamentul soției AV, cu obligația de a-l conserva în scopul ca, la încetarea ei din viață, să fie vândut iar prețul să fie dat nepoților AAE și DR.

Instanța arată că: „prin testamentul olograf, testatorul a instituit cele două legate eu titlu particular, [...] legate care au epuizat întreaga moștenire. Or, prin instituirea acestora, s-a realizat exheredarea indirectă a părților EA, IE și DVM”³⁵. Este adevărat că dezmoștenirea (*exheredatio*) din dreptul roman a suferit de-a lungul timpului schimbări de fond și de formă³⁶, dar o trăsătură s-a păstrat: aceasta se referă exclusiv la transmisiuni universale și vizează numai succesori cu vocație universală. Profesorul Deak a atras atenția asupra acestui aspect: „noțiunea de exheredare se utilizează numai dacă moștenitorul legal este *înlăturat* de la moștenire (în limitele

³³ Stănescu, *Rezervă*, p. 531.

³⁴ Donnier, *op. cit.*, fasc. 20 nr. 12.

³⁵ Judecătoria sect. 2 București, sent. civ. 4196/2.IV.2001, în PR 2/2002.188.

³⁶ Pentru detalii, v. Alexandrescu IV/1, p. 512 nota 5; Cantacuzino, *Elementele*, p. 356-357; lucrarea noastră, *Testamentul. Evoluția succesiunii testamentare în dreptul roman*, Lumina Lex, București, 2000, p. 84-89; Rolland, Callu, *Libéralités*, p. 139 sqq.

permise de lege), nu și atunci când se micșorează numai emolumentul moștenirii prin legate cu titlu particular sau cu titlu universal dar care nu epuizează cotitatea disponibilă³⁷. Faptul că testatorul a dispus prin legatele particulare de toate bunurile sale nu schimbă soluția, pentru că legatarii particulari nu sînt la pasivul patrimonial (art. 775 și 909 C. civ. = art. 1114 alin. 2 și 3 și 1155 alin. 1 NCC). Ca urmare, două legate singulare pot aritmetic să acopere cel mult activul succesoral; juridic însă, nu vor izbuti vreodată să epuizeze întreaga moștenire și să conducă astfel la exheredarea colateralilor privilegiați. Cotitatea disponibilă la care se referea profesorul Deak este deci o universalitate de drept, la a cărei integralitate niciodată legatarii particulari nu pot avea vocație. Ca urmare, greșit a reținut instanța dezmoștenirea colateralilor pârâți.

Într-o altă speță³⁸, testatorul redactase în data de 7 noiembrie 1997 un testament prin care lăsa apartamentul (unicul său bun) surorii sale D.A. Moștenirea deschisă pe 20 iulie 2004 a fost acceptată în termen de către soție, de părinți și de sora defunctului. Părinții nu au cerut expres reducțiunea legatului; dimpotrivă, prin întâmpinarea formulată la cererea reconvențională a reclamantei, au solicitat respingerea capătului de cerere privind reducțiunea liberalităților excesive, susținere reluată și prin concluziile asupra fondului cauzei. Pe de altă parte însă, aceiași părinți au arătat în fața instanței de fond că nu doresc decât sulta ce li se cuvine în raport de cota lor succesorală. Sora a intenționat, se pare, să accepte numai pe temei testamentar.

Judecătoria a acordat 1/6 soției cu titlu de rezervă pe temeiul art. 1 lit. b din Legea nr. 319/1944 (soția concurează cu ambele categorii de succesori din clasa a doua) și 5/6 cu titlu de moștenire testamentară surorii defunctului. Pentru a hotărî astfel, a considerat că părinții sunt moștenitori, dar nu vor primi rezerva pentru că nu au solicitat reducțiunea; pe de altă parte, sora legatară a fost reținută în ambele calități – de succesori testamentari și legali. Instanța de apel a fost însă de altă părere, constatând mai întîi că „testamentul lăsat de defunct în favoarea surorii lui nu constituie o dispoziție de

³⁷ Deak, *Tratat*, p. 270 nota 1. Cf. Scaevola, citat în Paul, Dig. XXVIII.2.19.

³⁸ C.Ap. București IX civ., dec. 549/5.X.2006, în RRJ 1/2009.106-112.

exheredare a acesteia care să aibă drept consecință înlăturarea ei de la succesiune ca moștenitor legal, această dispoziție testamentară constituind un legat cu titlu particular ce are ca finalitate gratificarea intimitei³⁹. Apoi tribunalul reține dubla vocație a surorii dar continuă apreciind că „câtă vreme s-a reținut că părinții au fost înlăturați de la moștenire prin testamentul întocmit în favoarea surorii defunctului și aceștia nu au invocat încălcarea dreptului la rezerva succesorală și implicit a drepturilor lor succesoriale, nu există temei spre a se reține că ei vin la succesiunea fiului lor (*sic!*)”⁴⁰. Ca urmare, acordă soției o rezervă de $\frac{1}{4}$ prin aplicarea art. 1 lit. c din Legea nr. 319/1944, restul de $\frac{3}{4}$ dându-l surorii D.A. Curtea de apel aprobă decizia tribunalului, constatând exheredarea prin testament a părinților și faptul că aceștia nu au solicitat reducțiunea. În motivare, reține că legatul din speță ar fi unul universal, pe motiv că epuiza întreaga masă succesorală și că în conținutul testamentului se făcuse mențiunea că testatorului i s-au adus la cunoștință dispozițiile legale privind rezerva soției. De aici trage concluzia că reclamanta soră, fiind gratificată universal și acceptând legatul, fusese înlăturată de la moștenirea legală, dar calculează totuși rezerva și coticitatea disponibilă ținând seama de prezența surorii: „după reducțiune, vocația succesorală concretă se verifică în persoana reclamantei-pârâte în calitate de legatară universală, ca și în cea a pârâtei-reclamante, soție supraviețuitoare și moștenitoare rezervatară, în temeiul art. 2 raportat la art. 1 lit. c din Legea nr. 319/1944, [...] câtă vreme calitatea de legatar se verifică în persoana unei rude a defunctului, reclamanta pârâtă fiind sora acestuia, așadar, succesibil ce se încadrează în dispozițiile art. 1 lit. c din lege, împrejurare ce nu poate fi ignorată”⁴¹.

Considerăm că niciuna dintre cele trei hotărâri judecătorești nu reușește să își apropie soluția corectă.

Legatul particular nu se transformă în universal prin faptul că se referă la unicul bun ce compune activul succesoral. Este demult câștigată în dreptul nostru concluzia conform căreia diferența între

³⁹ *Id.*, p. 109-110.

⁴⁰ *Id.*, p. 110.

⁴¹ *Id.*, p. 112.

cele două tipuri de legate nu se discută în termenii obiectului acestora, ci în cei ai vocației conferite gratificatului: la întreg pentru legatul universal, la bunuri determinate pentru cel particular. În speță, dacă între data testării (1997) și cea a decesului (2004) s-ar mai fi ivit și alte bunuri, acestea nu ar mai fi revenit surorii legate a apartamentului, ci ar fi intrat în succesiunea legală.

Pe de altă parte, tribunalul stabilește corect că un legat particular nu antrenează vreo exheredare, după care uită ce a stabilit și îi declară dezmoșteniți pe părinți prin același legat. Curtea de apel pornește calificând eronat legatul ca fiind universal, reține nepromovarea acțiunii în reducere de către ascendenții privilegiați, stabilește dezmoștenirea surorii și venirea acesteia în calitate de moștenitoare testamentară, după care calculează rezerva ca și cum sora și-ar păstra și calitatea de succesor legal⁴².

Părerea noastră este că legatul din speță era unul particular. Ca urmare, nu se punea problema exheredării ci doar a reducerii liberalităților excesive. Ultima chestiune a fost solicitată de către soția supraviețuitoare, și, deși datele redacte ale speței nu sunt îndeajuns de clare, chiar și de către părinți (care ceruseră o sultă corespunzătoare cotei lor succesoriale). Rezultatul este că părinții ar fi trebuit să primească rezerva lor de $\frac{1}{2}$ din întreg, soția rezerva ei de $\frac{1}{4}$ (jumătate din $\frac{1}{2}$, fiind în concurs numai cu părinții), iar surorii a fi trebuit să-i revină restul de $\frac{1}{4}$ cu titlu de legat particular.

8. Calcule. Constatăm deci o preocupare a jurisprudenței și autorilor pentru dezmoștenire, chiar dacă aceasta nu fusese reglementată expres în Codul lui Cuza. Nu este de mirare deci că noul Cod civil a inclus-o în preocupările sale.

La analiza prevederilor art. 964 NCC ne lovisem de controversa pe vechiul cod în ceea ce privește efectul dezmoștenirii directe a unui rezervatar. Am ajuns la concluzia că acesta va avea dreptul la partea sa de rezervă, în timp ce restul va reveni comoștenitorilor săi sau,

⁴² Concluzie ce ar fi corectă, căci am arătat în capitolul anterior că Deak avea dreptate în această situație particulară (v. *supra* III.5.1). Problema în speța noastră este însă realitatea preliminară a inexistenței dezmoștenirii.

după caz, moștenitorilor din clasele subsecvente – în ambele ipoteze cu titlu de succesiune legală⁴³. Nu abordasem în acea secțiune ipoteza în care și soțul este vizat de exheredare, pentru că urma să lămurim într-un capitol intermediar controversa privind modul de calculare a rezervei acestuia⁴⁴. Ca urmare, într-o speță pe vechiul Cod civil în care dispunătorul dezmoștenise pe fiul său A și pe soția sa S, dacă fratele F acceptă și el succesiunea, rezolvarea este următoarea: S primește rezerva de 1/8 (calculată în concurs cu clasa preeminentă a rezervatarului), fiul A primește rezerva sa de 1/2 (din întreg, pentru că am concluzionat că rezerva soțului se va imputa pe cotitatea disponibilă), iar F va veni ca moștenitor legal la restul de 3/8 rămas prin dezmoștenirea rezervatarilor.

Prevederile art. 1075 NCC lămuresc modul în care comisia din 2006-2008 a conceput dezmoștenirea în noul cod civil:

ART. 1075 – Efectele. (1) *În cazul dezmoștenirii soțului supraviețuitor, moștenitorii din clasa cu care acesta vine în concurs culeg partea din moștenire rămasă după atribuirea cotei cuvenite soțului supraviețuitor ca urmare a dezmoștenirii.*

(2) *Dacă, în urma dezmoștenirii, pe lângă soțul supraviețuitor, vin la moștenire atât cel dezmoștenit, cât și acela care beneficiază de dezmoștenire, acesta din urmă culege partea rămasă după atribuirea cotei soțului supraviețuitor și a cotei celui dezmoștenit.*

(3) *Atunci când, în urma dezmoștenirii, un moștenitor primește o cotă inferioară cotei sale legale, moștenitorul cu care vine în concurs culege partea care ar fi revenit celui dezmoștenit.*

(4) *Dacă, în urma dezmoștenirii, o persoană este înlăturată total de la moștenire, cota ce i s-ar fi cuvenit se atribuie moștenitorilor cu care ar fi venit în concurs sau, în lipsa acestora, moștenitorilor subsecvenți.*

(5) *Dispozițiile prevăzute la alin. (1) - (4) nu pot profita persoanelor incapabile de a primi legate.*

Primul alineat nu ridică probleme: supraviețuitorul exheredat primește cota sa de rezervă.

⁴³ V. supra nr. II.4.

⁴⁴ V. supra III.4.

Al doilea alineat este însă puțin mai dificil, din el deducându-se că vizează ipoteza în care dezmoștenitul este un rezervatar. *E.g.*, dacă moștenirea ar fi acceptată de soția S, de fiii A și B și se găsește un testament prin care A fusese dezmoștenit, atunci S va primi cota sa de succesor legal $4/16$ ($1/4$), fiul A va primi numai rezerva sa de $3/16$ ($1/2$ din partea sa legală de $3/8$) iar fiul B va primi restul: cota sa legală de $6/16$ ($3/8$) plus restul de $3/16$ rămas din exheredarea lui A. Soluția este consecventă cu poziția adoptată de profesorul Deak, consemnată și în alineatul secund al art. 964 NCC, conform căreia exheredarea nu implică, în lipsă de dispoziție expresă în testament, instituirea comoștenitorilor sau a categoriei subsecvente. Astfel se explică de ce, în exemplul redat, soția S și fiul B vor primi **cota lor legală** de $1/4$ și $3/8$, **nu rezervele** de $1/8$ și $3/16$ (cum s-ar fi întâmplat prin aplicarea adagiului *exclure, c'est instituer*)⁴⁵. Aceeași ar fi situația și dacă cel dezmoștenit ar fi unul dintre părinți: celălalt își va mări cota.

Al doilea alineat al art. 1075 NCC este aplicabil și dacă beneficiarul dezmoștenirii ar fi un rezervatar de ordin subsecvent (precum eventualul tată al lui *decuius* din exemplu de mai sus) sau vreunul dintre moștenitorii neprotejați prin rezervă: *e.g.*, în urma dezmoștenirii fiului A, soției S îi va reveni cota legală de $4/16$ ($1/4$), A va primi rezerva de $6/16$ (jumătate din cota sa legală de $3/4$), iar tatăl T ar obține restul de $6/16$. Vedem totodată cum noul cod civil soluționează în sensul propus de profesorul Deak controversa asupra determinării rezervei soțului supraviețuitor ce concurează cu două clase de succesori legali.

Alineatul terț de la art. 1075 face aplicarea aceleași modalități de soluționare, dar pentru cazul nerezervatarilor, care sunt dezmoșteniți parțial prin testarea unui drept inferior cotei lor legale. Astfel, D are doi frați buni și instituindu-l pe fratele A legatar cu titlu universal pentru $1/10$ din averea sa, îl dezmoștenește de fapt în limitele a $4/10$ – drept pe care îl culege neinstituitorul B. Același efect l-ar produce instituirea lui A ca legatar particular pentru un anumit bun din moștenire (de ex., numai un autoturism), când masa

⁴⁵ *Supra* II.1.

succesorală ar cuprinde bunuri mult mai valoroase, de care va beneficia celălalt frate B (de ex., un teren agricol și o casă). Dar nefiind rezervatar și testându-i-se mai puțin decât cota sa legală, A nu va putea opta decât ca legatar testamentar (v. alin.2 teza a doua din art. 1102 NCC)⁴⁶.

În fine, cel de-al patrulea aliniat acoperă ipoteza în care exheredatul nu este un rezervatar, reluând în partea a doua enunțul art. 964 alin. 2 NCC.

Prevederile alineatului ultim survin oarecum surprinzător față de întreaga construcție teoretică de până la acest punct. Textele ne arătasera până aici că beneficiarul (determinat conform art. 964 alin. 2 și 1075 alin. 1-4) unei dispoziții de dezmoștenire fără instituire expresă de legatari culege porțiunea în cauză în calitate de moștenitor legal. Alin. 5 pare a dărâma întregul eșafodaj, punându-l pe respectivul beneficiar sub incidența incapacităților de a primi prin legate. În realitate, nu trebuie mers atât de departe cu deducția logică, alineatul în cauză limitându-se la simpla fixare a unor cauze de incapacitate.

⁴⁶ V. *infra* VII.4.

PROBLEMA V

Cadrul general al actului testamentar

„Testamentul este singurul act juridic
translativ de drepturi în puterea unei voințe unilaterale”
(Matei Cantacuzino)



1. Voința pentru cauză de moarte generează un context juridic aparte. Suntem în fața exercitării dispoziției – atribut al dreptului de proprietate – de către o persoană integrată unui grup uman pe care-l numim generic familie, efectele exercitării fiind reportate pentru un moment în care emitentul voinței nu-și propune să mai fie de față pentru a le gera. Ne găsim deci într-un colț extrem de particular al dreptului civil, unde reportarea *mortis causa* a efectelor voinței face ca folosirea unor termeni cunoscuți (act juridic, cauze de ineficacitate, prescripție, viciile voinței etc.) să iasă totuși din rutina semantică din materia obligațiilor. Vânzătorul este obișnuit să trateze cu un cumpărător prezent, chiar dacă eventual aflat la distanță: cu el va încheia contractul, cu el se va confrunta în executarea vânzării și în stingerea acesteia. Este posibilă, de exemplu, reportarea transferului proprietății la momentul decesului vânzătorului. Dar aceasta nu schimbă realitatea situării concomitente în prezență a părților la momentul când consimt la operațiune. Or, testamentul operează aceeași amânare nu doar fără a avea nevoie de asentimentul celui căruia i se vor transfera drepturile, ci și fără a putea fi sigur că dobânditorul va accepta transferul. Nu este de mirare deci că testamentul nu a putut să apară ca act juridic independent decât după ce jurisconsulții Romei, odată scoase regulile de drept de sub

tutela metafizicului pe baza distincția între *fas* (aspectele religioase) și *ius* (aspectele juridice), au reușit să degajeze clar noțiunile de persoană, de proprietate și de patrimoniu și să conceapă că există un mâine situat dincolo de decesul emitentului, în care voința sa juridică se poate manifesta¹.

Această specificitate a actului testamentar ne obligă înainte de toate la lămurirea identității testamentului în dreptul civil român actual.

Spre o nouă definiție a testamentului?

2. Secțiunea ce deschide capitolul III dedicat testamentului în noul cod civil (art. 1034-1039) se intitulează „Dispoziții generale”. Aceasta vine să particularizeze textele din trunchiul comun de dispoziții în materie de liberalități, cu care începe Titlul III (art. 984-986 NCC).

ART. 984 – Noțiune și categorii

(1) *Liberalitatea este actul juridic prin care o persoană dispune cu titlu gratuit de bunurile sale, în tot sau în parte, în favoarea unei alte persoane.*

(2) *Nu se pot face liberalități decât prin donație sau prin legat cuprins în testament.*

ART. 986 – **Legatul.** *Legatul este dispoziția testamentară prin care testatorul stipulează ca, la decesul său, unul sau mai mulți legatari să dobândească întregul său patrimoniu, o fracțiune din acesta sau anumite bunuri determinate.*

ART. 1034 – **Noțiune.** *Testamentul este actul unilateral, personal și revocabil prin care o persoană, numită testator, dispune, în una dintre formele cerute de lege, pentru timpul când nu va mai fi în viață.*

ART. 1035 – **Conținutul testamentului.** *Testamentul conține dispoziții referitoare la patrimoniul succesoral sau la bunurile ce*

¹ Pentru detalii, v. Hanga, Bob, p. 206-208 nr. 2 și p. 211-213, precum și în teza noastră de doctorat *Testamentul. Evoluția succesiunii testamentare în dreptul roman*, Lumina Lex, București, 2000, secțiunea dedicată apariției testamentului: p. 27-36.

fac parte din acesta, precum și la desemnarea directă sau indirectă a legatarului. Alături de aceste dispoziții sau chiar și în lipsa unor asemenea dispoziții, testamentul poate să conțină dispoziții referitoare la partaj, revocarea dispozițiilor testamentare anterioare, dezmoștenire, numirea de executori testamentari, sarcini impuse legatarilor sau moștenitorilor legali și alte dispoziții care produc efecte după decesul testatorului.

Codul civil de la 1864 inaugura titlul dedicat liberalităților cu câteva texte menite a trasa cadrul instituțional. Din acestea aflăm că dispoziția gratuită nu se poate manifesta decât în formele stabilite de cod pentru donație între vii sau pentru testament (art. 800 C. civ.²), ultimul fiind „un act revocabil prin care testatorul dispune, pentru timpul încetării sale din viață, de tot sau parte din avutul său” (art. 802 C. civ.).

Art. 800 C. civ. era echivalentul românesc al art. 893 CN. Similitudine peste timp, art. 984 NCC modernizează vechiul art. 800 C. civ. prin preluarea formei modificate de la 1 ianuarie 2007 a art. 893 fr. Definiția liberalității în alineatul prim al art. 984 NCC nu este neapărat cea mai completă, nefăcând referire expresă la elementul intelectual al acesteia, intenția liberală³.

3. Definiția dată de codul vechi testamentului a fost criticată de autorii noștri. S-a argumentat, în esență, că testamentul este un tipar juridic, în cuprinsul său putându-și găsi locul pe lângă legate și

² „Nimeni nu poate dispune de avutul său, cu titlu gratuit, decât cu formele prescise de lege pentru donații între vii sau prin testament”. Traducerea românească lăsa puțin de dorit, sensul pe care l-am redat mai sus fiind cel care trebuia să reiasă, lecturând textul model al art. 893 Cod Napoléon.

³ Pentru detalii, v. Ioana Romana Munteanu, *Cauza liberalităților*, în SUBB 2/2003.118-149, accesibil și la adresa <http://studia.law.ubbcluj.ro/articol.php?articollid=450>; Marius Harosa, *aspecte privind manifestările de voință pioasă în dreptul canonic catolic*, în SUBB 1-2/2004.52-88, accesibil și la adresa http://studia.law.ubbcluj.ro/articol.php?articollid=140#_ednref90; Adina Buciuman, *Relația dintre obligația naturală și liberalități*, în SUBB 2/2007.11-32, accesibil și la adresa <http://studia.law.ubbcluj.ro/articol.php?articollid=260>; Dan Chirică, *Liberalitățile ca specie a actelor juridice*, în RRDP 4/2008.15-32; Maury, *Successions*, p. 143-145.

dispoziții fără conținut patrimonial⁴. Un autor a exprimat însă și o opinie favorabilă formulării de la art. 802 C. civ., pe motiv că nu poate exista testament în sensul strict juridic al noțiunii fără o dispoziție patrimonială (legat)⁵. Această ultimă opinie nu poate fi primită, fiindcă nu ține seama de originea istorică a textului.

Art. 802 C. civ. reproducea art. 895 CN, text care a avut aventura sa particulară. Așa numitul drept intermediar (1789-1804, legislația generată de Revoluția franceză) a încercat să clădească în Franța un univers juridic nou, menit a înlocui vechile noțiuni percepute ca feudale și reacționare. În speță, aveam aici o expresie a concepției filosofice împărtășite de marea majoritate a juriștilor francezi ai momentului: proprietatea este un drept natural care încetează însă la moartea titularului său; în consecință, transmisiunea succesorală este o problemă de drept civil ce ține de competența suverană a legiuitorului⁶. În acest sens, decretul din 17 nivôse an II (6.I.1794) interzice la art. 61 alin. 2 vechile moduri de transmisiune succesorală, deși nu a reușit la urmă să desființeze manierele de testare instituite de cancelarul Daguesseau la 1735⁷. Legislația revoluționară ostilă a dus astfel temporar la înlocuirea cuvântului „testament” cu „donație pentru cauză de moarte”, formulare înlocuită ulterior cu cea de „donație prin testament”, pentru ca în final să se stabilizeze la „donație testamentară” – așa cum a apărut în art. 711 CN⁸. Efortul de redenumire a fost justificat prin faptul că noțiunea de „testament” ar fi una de tristă amintire feudală, Mirabeau invocând aici despotismul testamentar al taților de familie din epoca dinainte de 1789. În acest context, textul Proiectului de cod civil elaborat de comisia guverna-

⁴ Alexandrescu IV/1, p. 23; Eliescu, *Moștenirea*, p. 99-205; Deak, *Tratat*, p. 157-160 nr. 89; Macovei, Cadariu, *Succesiuni*, p. 107.

⁵ Chirică, *Succesiuni*, p. 117, preluând opinia unor autori francezi – Roland, Callu, *Libéralités*, p. 92 nr. 255.

⁶ Lévy, Castaldo, *Histoire*, p. 454- 455 și 1162. Poate fi consultată și prezentarea lui Eliescu, în *Moștenirea*, p. 33-34, dar sub rezerva de a o degaja de deformările ideologice ce au trebuit să fie introduse la momentul respectiv.

⁷ Marc Nicod, *La réforme du droit des testaments*, în *Droit patrimonial*, p. 56 cu nota 9.

⁸ „La propriété des biens s'aquiert et se transmet par succession, par donation entre-vifs ou testamentaire”.

mentală (1801) definea inițial la art. 895 „donația pentru cauză de moarte”. Observațiile ce i-au fost făcute de către tribunalele din Caen și din Lyon au vizat unificarea terminologiei, dar s-a ajuns ca în text să se scrie „testament” în loc de „legat” (sau de „donație prin testament”). Se vede deci cum o greșeală făcută de francezi în atmosfera agitată a lucrărilor pregătitoare a dus la definirea testamentului la art. 895 CN, când de fapt se intenționa definirea legatului⁹. Legiuitorul român de la 1864 a avut grijă să înlocuiască la art. 644 C. civ. (echivalentul art. 711 CN) sintagma „donație prin testament” prin cea de „legate”, dar a uitat să corecteze și definiția preluată la art. 802 C. civ. din eronatul art. 895 CN.

Confuzia între testament și legat a mai avut încă o cauză cu caracter mai general. Codul Napoléon a receptat masiv dreptul roman, unde principalul obiect al testamentului era o dispoziție numită *heredis institutio* (instituirea de moștenitor)¹⁰. Aceasta avea scopul de a desemna pe continuatorul persoanei defunctului: șef al familiei, preot al cultului privat și stăpânitor al tuturor bunurilor. Legatul a apărut în dreptul roman ca dispoziție patrimonială *mortis causa* ce figura în afara testamentului și nu conferea beneficiarului ei calitatea de continuator al persoanei defunctului¹¹. Or, jurisconsultul Dumoulin (sec. XVI) asimilează instituirea de erede legatului universal. Consecința a fost că legatul a devenit sinonim dispozițiilor testamentare și s-a ajuns ca singura diferență netă între testament și legate să fie faptul că testamentul poate conține legate¹². Evoluția redată se reflectă în art. 967 și 1002 CN¹³, transpuse simplificat în

⁹ Nicod, *Réforme*, p. 58-59.

¹⁰ *Sine heredis institutione, nihil in testamento scriptum valet* (Modestin, Dig. XXVIII.6.1.3 și Gaius II.229 și 248). Pentru detalii, v. teza noastră *Testamentul*, p. 52 sqq.

¹¹ Pentru detalii, v. *id.*, p. 95-96.

¹² Zenati, Revet, *Successions*, p. 57.

¹³ Art. 967 CN – Orice persoană va putea dispune prin testament, fie sub titlu de instituire de erede fie sub titlu de legat fie sub orice altă denumire aptă să-i manifeste voința.

Art. 1002 CN – Dispozițiile testamentare sunt sau universale sau cu titlu universal sau cu titlu particular.

Fiecare dintre aceste dispoziții, fie că a fost făcută sub denumirea de instituire de erede, fie că a fost făcută sub denumirea de legat, își va produce efectele stabilite

art. 887 C. civ., text unic aflat în secțiunea a III-a din capitolul V „Despre dispozițiile testamentare” și intitulată „Despre instituția de moștenitori și despre legate în genere”: „Se poate dispune prin testament de toată sau de o fracțiune din starea cuiva, sau de unul sau mai multe obiecte determinate”¹⁴.

În concluzie, vechiul cod civil român enunța la art. 800 faptul că dispoziția gratuită se poate face **din punctul de vedere al formei** numai prin donație sau prin testament și definea **pe fond** la art. 801 donația iar la art. 802 legatul, vorbind în text din greșeală de testament¹⁵.

Acest mod de procedare a legiuitorului nostru se conforma întregii evoluții istorice a noțiunii, prin care s-a înțeles de la jurisconsultii romani clasici Ulpian¹⁶ și Modestin¹⁷ și până astăzi ceea ce Iustinian explica etimologic: „denumirea de testament vine de la *testatio* (mărturisire) și *mens* (minte)”¹⁸, adică testamentul este o mărturisire a intențiilor generale avute de testator, un tipar juridic și nu un act juridic redus la dispozițiile pecuniare. Civilistii noștri clasici chiar subliniau caracterul mai exact al definițiilor romane¹⁹, remarcând că „definiția lui Modestinus prezintă față de definițiunea codului nostru civil superioritatea de a considera testamentul în accepțiunea sa cea largă și de a nu-l confunda cu legatul”²⁰. Aceiași autori ajunseseră la o formulare echilibrată a problemei, în încercarea de a face funcțional textul eronat din cod: „În realitate, când un testament conține în același timp legate și dispozițiuni de natură deosebită, ne aflăm în fața a două acte juridice deosebite, întrunite

mai jos pentru legatele universale, pentru legatele cu titlu universal și pentru legatele particulare.

¹⁴ Pentru detalii, v. Alexandrescu IV/2, p. 6 și 146.

¹⁵ La aceeași concluzie ajunseseră Macovei, Cadariu, *Succesiuni*, p. 107, precum și Dan Andrei Popescu, în *Este admisibilă recunoașterea în România a unui testament conjunctiv încheiat în străinătate?*, în PR 3/2004.174 nota 36.

¹⁶ „Testamentul este o manifestare a intenției noastre în cadrul legii, pentru a avea tărie după moarte” (*Reg.*, XX.1).

¹⁷ „Testamentul este o hotărâre legală a voinței noastre cu privire la ceea ce cineva vrea să se întâmple după moartea sa” (*Dig.* XXVIII.1.1).

¹⁸ Inst. 2.X pr.

¹⁹ Rarincescu, *Curs*, p. 500. În același sens, RBB, p. 496 nr. 1266.

²⁰ Rarincescu, *loc. cit.*

într-același material; pe de o parte, un testament propriu-zis, pe de alta, un act de altă natură, care n-are altceva comun cu testamentul decât forma comună și faptul că i se incorporează²¹. Reiese că autorii conveniseră să privească art. 802 C. civ. ca definind testamentul *stricto sensu* (adică legatul), prin testament *lato sensu* înțelegând tiparul juridic supus solemnităților specifice ultimelor voințe, ce poate conține orice fel de dispoziție – patrimonială sau nu²².

4. Soluția noului Cod. Comisia de amendare a Proiectului de cod din 2004 a propus deci corect definiția testamentului în art. 1034 NCC, pe care l-a însoțit cu art. 1035 NCC pentru a-i evidenția caracterul de tipar juridic, după ce în art. 984 și 986 NCC se conturase cadrul general al noțiunii de liberalitate.

În forma din 2004, art. 741 reedita textul art. 800 C. civ.²³ Comisia de amendare a considerat că definirea liberalității este necesară din considerente practice și metodologice și a urmat la art. 984 alin. 1 NCC tehnica legislativă utilizată în art. 893 fr., rezultat din ampla reformă succesorală întreprinsă de francezi în 2006²⁴. Forma propusă pentru alineatul secund al art. 984 NCC este inspirată din art. 893 alin. 2 fr. și a dorit să evidențieze enumerarea strict limitativă a categoriilor de liberalități, subliniind concomitent raportul dintre legat și testament. Este în final o perfecționare a vechiului art. 800 C. civ.

Art. 743 din același Cod din 2004 mergea în continuare pe urmele comisiei lui Cuza și definea testamentul²⁵, încercând să perfecționeze art. 802 C. civ. Comisia de redactare a amendamentelor a reformulat textul, considerând că legatul este liberalitatea, iar nu testamentul. Ca urmare a definit la art. 986 legatul, urmând ca

²¹ RBB, *loc. cit.*

²² *Id.*, nr. 496. V. și delimitările făcute de Macovei, Dobrilă, în *Comentariu NCC*, p. 1072 nr. 1.

²³ Art. 741 – *Forma liberalităților*. Nimeni nu va putea dispune cu titlu gratuit de bunurile sale, decât în formele prescrise de lege pentru donații sau prin testament.

²⁴ Al cărei model a fost de altfel urmat ca principal și în textele următoare.

²⁵ Art. 743 – *Testamentul*. Testamentul este un act unilateral, esențialmente personal, formal și revocabil prin care testatorul dispune, pentru timpul când nu va mai fi în viață, de tot sau parte din averea sa.

testamentul să fie abordat în partea specială dedicată formei de manifestare a liberalităților. Nu au fost incluse în definiția legatului și caracterele juridice ale acestuia, deoarece s-a apreciat că ar fi o tehnică legislativă inadecvată, putându-se omite alte caractere juridice care nu ar fi cuprinse în enumerare. Comisia de amendare a estimat că doctrina și jurisprudența vor decela respectivele caractere, fără a fi necesară enumerarea lor expresă în Cod.

Aceeași comisie a eliminat din enumerarea exemplificativă a tezei secunde de la art. 1035 referirea la „recunoașterea unui copil” (conținută în art. 784 al Proiectului din 2004). Motivul invocat a fost că acest act nu ar corespunde definirii testamentului ca act de ultimă voință. Este adevărat că recunoașterea de paternitate/maternitate produce efecte imediate și irevocabile, netrebuind să aștepte deschiderea moștenirii pentru aceasta (abrogatele art. 48 alin. 3 și 57 alin. 3 C. fam., respectiv actualul art. 416 alin. 3 NCC); dar eliminarea ni se pare prea pedantă, câtă vreme art. 416 alin. 1 NCC permite neîndoielnic recunoașterea unui copil prin testament²⁶.

Caracterul exemplificativ al enumerării²⁷ permite însă includerea în conținutul testamentului și a altor aspecte: dispoziții cu privire la funeralii și la soarta corpului testatorului (art. 80 NCC), respectiv la utilizarea acestuia în scop terapeutic sau științific (art. 81 NCC); împiedicarea de a fi tutore (art. 113 alin. 1 lit. g NCC); desemnarea unui tutore (art. 114 alin. 1 NCC); înființarea unei fundații (art. 15 OG nr. 26/2000); clauza de inalienabilitate (art. 627 NCC)²⁸; desemnarea unui administrator al bunurilor altuia (art. 792 NCC); alegerea legii cetățeniei ca lege aplicabilă propriei moșteniri (art. 2634 NCC).

²⁶ „Recunoașterea poate fi făcută prin declarație la serviciul de stare civilă, prin înscris autentic sau prin testament”. Cu caracter de noutate, vedem cum respectiva recunoaștere se poate realiza și prin testament olograf.

²⁷ La fel ca și în regimul vechiului cod (Macovei, Cadariu, *Succesiuni*, p. 109) procedează și noul cod (Macovei, Dobrilă, *Comentariu NCC*, p. 1073 nr. 2.

²⁸ V. Valeriu Stoica, *Clauza voluntară de inalienabilitate*, în *In honorem Alexandru Bacaci, Ovidiu Ungureanu. Culegere de studii*, Universul juridic, București, 2012, p. 139-140.

Testamentul reciproc

5. Apare și el reglementat în secțiunea dispozițiilor generale în materie testamentară.

ART. 1036 – **Testamentul reciproc.** *Sub sancțiunea nulității absolute a testamentului, două sau mai multe persoane nu pot dispune, prin același testament, una în favoarea celeilalte sau în favoarea unui terț.*

Formularea textului nu se deosebește de cea a vechiului Cod²⁹, ci nota marginală semnalează înlocuirea denumirii doctrinare de conjunctiv cu cea de reciproc. Comisia de redactare a amendamentelor a dorit să evite confuzia între testamentul conjunctiv și legatul conjunctiv, numindu-l pe primul testament reciproc.

5.a. Practica și literatura noastră a cunoscut inițial o controversă asupra naturii interdicției: de fond sau de formă?³⁰

Exemplul unei decizii pronunțate de Curtea noastră de Casație ilustrează foarte bine prima orientare: „Rațiunea interdicției testamentului conjunctiv, se află în caracterul de act unilateral de voință al testamentului și de preocuparea legiuitorului de a asigura aplicabilitatea dispozițiilor testamentare, căci prin admiterea testamentului conjunctiv se dă posibilitatea ca testamentul să nu mai fie opera voinței unice a testatorului, ci această voință să fie supusă sugestiei influenței celorlalți testatori și, totodată din cauza interdependenței dintre dispozițiile testamentare, se pot naște discuții și controverse asupra efectelor pe care le-ar produce revocarea dispozițiilor testamentare, numai de o parte dintre testatori.

Este conjunctiv și, deci, interzis de lege, numai acel testament prin care două sau mai multe persoane își contopesc, indiferent sub ce formă, dispozițiile de ultimă voință în contextul unic al unui singur și același act, adică în care există o legătură intelectuală între diferite dispoziții testamentare și aceste dispoziții sunt dependente unele de

²⁹ Art. 857 C. civ.: „Două sau mai multe persoane nu pot testa prin același act, una în favoarea celeilalte, sau în favoarea unei a treia persoane”.

³⁰ Analiza detaliată a controversei a fost făcută de Popescu, *op. cit.*, p. 171-172.

altele, formând un singur act juridic”³¹. În această concepție, interdicția testamentului reciproc ar fi una de fond, cu scopul de a păstra caracterul unilateral al ultimei voințe³².

Pornind de la plasarea legală în secțiunea dedicată formelor testamentare și studiind originile istorice ale interdicției, profesorul Chirică a demonstrat convingător faptul că justă este opinia celor care situează prohibirea în rândul condițiilor de formă³³. Argumentația rămâne valabilă și în noul cod; deși acum textul legal nu mai este plasat în aceeași secțiune, rațiunea rămâne aceeași: testamentul rămânând esențialmente revocabil, trebuie împiedicată ajungerea la desființarea unilaterală de către unul dintre dispunători a voinței celuilalt când acestea sunt indisolubile pentru că se găsesc reunite formal în același act. După cum consemna Dimitrie Alexandresco, „legiutorul a voit să curme din rădăcină dificultățile asupra cărora tribunalele erau altă dată în divergență, căci dacă testamentele conjunctive ar fi permise astăzi, [...] nu s’ar putea ști dacă revocarea unuia din ele aduce, ca consecință neapărată, revocarea celuilalt”³⁴.

La acest argument ne permitem a mai adăuga o observație cu caracter general. Art. 857 C. civ. se află în secțiunea din codul lui Cuza intitulată „Reguli generale pentru forma testamentelor”. Interzicerea testamentului conjunctiv a putut fi percepută ca una de fond și pentru că această secțiune debutează în mod derutant cu art. 856 C. civ., ce se referă la o problemă de ... capacitate! Or, corespondentul francez al art. 857 C. civ. era art. 967 CN, care am văzut mai sus³⁵ că prevedea următoarele: „orice persoană va putea dispune prin testament, fie sub titlu de instituire de erede fie sub titlu de legat fie sub orice altă denumire aptă să-i manifeste voința”. Textul venea în

³¹ Cas. I, dec. 665/18.II.1930, în Jur. Gen. 1930.882.699 și în PR 1930.I.178, notă Frate Dârlea, redată și în *Practica testamentară*, p.223. În același sens: Cas. civ., dec. din 13.II.1867, Bul. 1867.120; Trib. Ilfov I c.c., jurnal 8181/30.IV.1923, Jur.Gen. 1923.1123.469; Trib. pop. Gura Humorului, sent. civ. 1579/1955, în JN 2/1956, p. 366-367, notă Betinio Diamant.

³² Alexandresco IV/2, p. 11; RBB, p. 495-496 nr. 1259-1260.

³³ Chirică, *Succesiuni*, p. 183, cu autorii citați la nota 2.

³⁴ Alexandresco IV/2, p. 9.

³⁵ V. *supra* nr. 13.

continuarea evoluției mai sus semnalate în materie de formă a dispunerii de ultimă voință și elimina preeminența instituirii de moștenitor, prezintă încă în regiunile de drept scris ale Franței (partea de sud, dominată de dreptul roman), echivalând-o cu noțiunea de legat³⁶. Legiuitorul român a considerat textul francez inutil și, reproducând art. 762 din codul italian (aflat în stadiu de proiect la momentul respectiv) a făcut din art. 967 CN regula de capacitate de la art. 856 C. civ.³⁷ și a tulburat astfel consecvența tematică a secțiunii în care se găsește.

Tot la concluzia că este o prohibiție de formă a ajuns și un alt autor. Acesta s-a oprit însă la o altă justificare, după ce a corelat art. 857 C. civ. cu art. 938 C. civ., din materia donațiilor: „legiuitorul nostru a pornit de la premisa că riscul de alterare a voinței unuia dintre dispunători este considerabil mai ridicat atunci când liberalitatea este făcută prin același înscris care constată și voința celuilalt, decât atunci când cele două voințe de gratificare (distincte de altfel) sunt incluse în înscrisuri separate”³⁸. De aici a tras concluzia că vor intra sub incidența prohibiției de la art. 857 C. civ. orice dispoziții testamentare reciproce sau în favoarea unui tert, atâta vreme cât sunt consemnate pe același suport material³⁹.

Părerea noastră este că a ajuns la această concluzie inexactă pentru că nu a observat argumentele clare și irefutabile aduse de către Alexandresco și de către profesorul Chirică, precum și pentru că a interpretat nepotrivit rațiunea interzicerii donațiilor conjunctive între soți (art. 938 C. civ.). Textul prevedea faptul că „soții nu pot, în timpul maritagiului, să-și facă, nici prin acte între vii, nici prin testament, vreo donațiune mutuală și reciprocă printr-unul și același act”. Colegul nostru susține mai întâi că argumentul corelării identității de rațiune între 857 și 938 C. civ. ar fi „neamintit în doctrină și jurisprudență”⁴⁰: afirmația ne miră, pentru că

³⁶ Alexandresco IV/2, p. 6-7.

³⁷ „Orice persoană este capabilă de a face testament, dacă nu este poprită de lege”.

³⁸ Popescu, *op. cit.*, p. 176.

³⁹ *Id.*, p. 176-178.

⁴⁰ *Id.*, p. 175.

Alexandresco făcuse corelarea cu aproape un secol înainte, într-o lucrare insistent frecventată de civilişti români chiar și în ziua de astăzi⁴¹. Mai apoi, consideră că prohibiția de la 938 C. civ. ar veghea asupra libertății exprimării voinței donative a soților, nu asupra revocabilității donațiilor între aceștia – chestiune deja proclamată și asigurată de art. 937 alin. 1 C. civ.⁴² Or, după părerea noastră, donațiile reciproce între soți în timpul căsătoriei nu sunt interzise pentru că ar fi irevocabile. Acestea sunt interzise tocmai pentru că – exact ca și la testamentul reciproc – exercitarea de către unul dintre soți a posibilității de revocare conferite de art. 937 alin. 1 C. civ. ar putea surprinde buna credință a celuilalt soț, căci ar duce implicit la revocarea donației pe care ultimul a consimțit-o⁴³. Tocmai de aceea, nu orice dispoziții reciproce consemnate pe aceeași foaie de hârtie sunt lovite de nulitate.

5.b. Am observat cum în practică situația pune probleme mai frecvent în testamentele prin care soții urmăresc să se conforteze patrimonial între ei. Sancțiunea nulității absolute va lovi o dispoziție de ultimă voință având următoarea formulare: „Eu, A și eu, B dispunem ca primul care va deceda să fie moștenit de celălalt”, urmat de semnăturile celor doi testatori A și B. Sancțiunea nu va interveni însă dacă actul conține formularea următoare: „Eu, A, dispun ca B să mă moștenească, dacă voi deceda primul” urmat de semnătura lui A și de „Eu, B, dispun ca A să mă moștenească, dacă voi deceda primul” urmat de semnătura lui B; suntem confrunțați în această ipoteză cu două legate distincte, chiar dacă sunt așezate scriptic pe același suport.

Lucrurile sunt văzute aproximativ la fel și în Franța, de unde interdicția a fost împrumutată. Și acolo sancțiunea interesează cu precădere testamentele între soți. Dar, „destinată teoretic să protejeze sinceritatea și revocabilitatea dispozițiilor luate, prohibirea testamentelor conjunctive este astăzi mai mult jenantă decât utilă. Ea

⁴¹ Alexandresco, IV/2, p. 12.

⁴² „Orice donație făcută între soți în timpul maritagiului este revocabilă”. Același argument îl găsim și la Dogaru, *Teoria*, p. 291-292.

⁴³ V. și Francisc Deak, *Tratat de drept civil. Contracte speciale*, Universul juridic, București, 2001, p. 138-139 nr. 21.3.

încurcă în practică mai ales testamentele-partaj ale soților căsătoriți sub regimul comunității⁴⁴. Ca urmare, Curtea de casație franceză a restrâns câmpul de aplicare a interdicției⁴⁵, care în final se suprapune cu ipotezele de genul celei exemplificate mai sus: nulitatea nu intervine decât dacă dispozițiile testamentare cuprinse indisociabil într-un singur corp de text sunt urmate de două semnături exprimând o voință comună de a dispune⁴⁶.

5bis. Ajunși la finele acestei secțiuni, putem reveni puțin la titulatura de „testament reciproc”. S-a opinat în literatura noastră că denumirea la care s-a oprit legiuitorul din 2009 nu acoperă ipoteza finală a textului (dispunerea în favoarea unui terț) și s-a propus expresia „interdicția actului separat”⁴⁷. Critica adusă denumirii marginale de la art. 1036 NCC este îndreptățită, dar remediul propus nu ni se pare cel mai potrivit: prohibind testamentul conjunctiv se urmărește mai degrabă „garantarea actului separat”⁴⁸. Inexactitatea provine fie dintr-o scăpare terminologică fie dintr-o insuficientă clarificare a rațiunii prohibiției. Autoarea explicase puțin mai sus cum prin interdicție „se urmărește garantarea caracterului personal, unilateral și revocabil al testamentului”⁴⁹. Or, se vede din controversa rezumată anterior privind fundamentul prohibiției, că aceasta nu poate urmări concomitent atât garantarea caracterului unilateral (caz în care este o condiție de fond) cât și garantarea revocabilității (ipoteză în care este o condiție de formă)⁵⁰. În consecință, credem că mai bine era dacă legiuitorul păstra denumirea veche de testament conjunctiv.

⁴⁴ Marc Nicod, *Formalisme des testaments*, în DPF, p. 883 nr. 321.11.

⁴⁵ Terré, Lequette, p. 297.

⁴⁶ Cass. civ. I, dec. din 21.IV.1971, citată de Nicod, *loc. cit.* la nota 1; v. exemplele numeroase de validare a testamentelor, oferite la notele 2-6.

⁴⁷ Genoiu, *Moștenire*, p. 155.

⁴⁸ Sau, așa cum bine ni se pare a fi propus un alt autor, „Obligativitatea testamentului separat” (Stăciulescu, *Succesiuni*, p. 96). În același sens, Macovei, Cadariu, *Succesiuni*, p. 117 scriu despre „declarația de voință [...] exprimată printr-un text separat”.

⁴⁹ *Ibid.* Aceeași imprecizie o observăm și la Dogaru, *Teoria*, p. 496 nr. 1185; Stăciulescu, *Succesiuni*, p. 97; Veress, *Drept*, p. 48.

⁵⁰ Confuzia apare și la Dogaru, *Teoria*, p. 496 nr. 1185; Macovei, Cadariu, *Succesiuni*, p. 119.

6. Proba testamentului este o chestiune de maximă importanță într-un sistem succesoral ca cel românesc, în care devoluțiunea prin act de ultimă voință are caracter excepțional față de cea realizată în baza legii⁵¹. Codul civil român de la 1864 nu-i aloca vreun text, dar o face acum alineatul prim al art. 1037 NCC:

ART. 1037 – Proba testamentului.

(1) Orice persoană care pretinde un drept ce se întemeiază pe un testament trebuie să dovedească existența și conținutul lui în una dintre formele prevăzute de lege.

(2) Dacă testamentul a dispărut printr-un caz fortuit sau de forță majoră ori prin fapta unui terț, fie după moartea testatorului, fie în timpul vieții sale, însă fără ca acesta să îi fi cunoscut dispariția, valabilitatea formei și cuprinsul testamentului vor putea fi dovedite prin orice mijloc de probă.

Art. 785 din forma din 2004 a Codului civil prevedea că „**Legatarul** (subl.ns.) ce pretinde vreun drept succesoral trebuie să dovedească existența și conținutul testamentului”. Comisia de amendare a propus la primul alineat modificări de natură a corespunde definiției testamentului, care nu cuprinde în mod obligatoriu legate. Astfel, persoană interesată de a dovedi existența și conținutul testamentului poate să fie nu numai legatarul, ci și copilul recunoscut prin testament.

Recuperarea originalului unui testament, mai ales dacă este vorba de un olograf, se poate dovedi dificilă. Un concert de împrejurări poate conduce la o dispariție a testamentului fără știrea autorului său, înainte sau după decesul acestuia. În vechiul cod civil se recurgea la dispozițiile din materia probelor, unde art. 1198 alin. 4 C. civ. deroga de la art. 1191 C. civ. și permitea folosirea oricărui mijloc de probă în cazul în care un caz de forță majoră l-a făcut pe creditor să piardă titlul ce-i servea de dovadă scrisă⁵². Recursul la acest text ni se pare echitabil, dar nu neapărat suficient întemeiat în drept, fiind mai degrabă forțat de absența unui text expres. Forma

⁵¹ Alexandrescu III/2, p. 42.

⁵² RBB, p. 499 nr. 1274, cu practica citată; Chirică, *Succesiuni*, p. 182 nr. 234, cu literatura și practica citate la nota 3; Bogdan Ionescu, *Considerente teoretice și practice asupra reconstituirii testamentului pierdut*, RRDP nr. 4/2008, p. 86-87.

scrisă este în materie de testament un aspect esențial de solemnitate⁵³, de unde decurge necesitatea de a-i produce originalul pentru a-i proba existența. Or, art. 1198 alin. 4 C. civ. reglementa numai o excepție de la modesta interdicție generală a art. 1191 C. civ. de a proba altfel decât prin înscrisuri actele juridice ce depășesc un plafon valoric. Acesta este motivul pentru care găsim binevenită formularea alineatului secund al art. 1037 NCC.

Nu încheiem comentariul textului înainte de a releva o speță interesantă din practica noastră, incidentă aici: succesiunea Amira. Pe 23 iunie 1919, la decesul la București al marelui proprietar Niculae D. Amira, se găsesc în casa sa de fier mai multe copii de testament și câteva acte din care rezultau dispoziții de ultimă voință. Pe copia testamentului a cărei reconstituire se cere de către legatari, s-a găsit scris de mâna lui Amira: „Întocmai este originalul depus la Casa de Depuneri la 28 noiembrie 1897 cu recipisa No. 20688”. Cercetându-se la Casa de Depuneri, s-a constatat că acest testament depus la 1897 a fost retras și redepus din nou, iar ultima și definitivă depunere a fost cea din data de 5 iunie 1908, cu recipisa nr. 27761/1908. Casa de Depuneri confirmă evacuarea testamentului la Moscova, împreună cu celelalte valori evacuate ca măsură guvernamentală de prudență în timpul primului război mondial. În fața acestei situații, după inventarierea averii și în lipsă de succesori direcți, cei aproximativ treizeci de nepoți ai defunctului au solicitat să fie trimiși în posesie, stabilind calitatea lor, precum și faptul că sunt singurii moștenitori. Ministerul Instrucției și Casa Școalelor, reprezentând Azilul „Elena Doamna”, au cerut trimiterea lor în posesie pe baza testamentului ce-ar exista la Moscova și pe care cereau să-l reconstituie prin mijloacele acordate de lege și pe baza actelor aflate în casa de fier a defunctului⁵⁴. Întrebarea fundamentală în speță era: poate fi echivalată reținerea unui titlu la Moscova cu pierderea involuntară a acestuia, câtă vreme testatorul aflase de evacuare și atâta vreme cât nimeni nu își închipuia atunci că regimul

⁵³ RBB, p. 497 nr. 1270; Chirică, *Succesiuni*, p. 181 nr. 233.

⁵⁴ George Alexianu, Notă la dec. 21/31.I.1923 a C.Ap. București IV, în *Practica testamentară*, p. 128.

bolșevic va dăinui, astfel că testamentul nu va mai părăsi curând Moscova? Răspunsul curții de apel a fost afirmativ, arătând că „în speță, lipsa testamentului este cu totul străină de voința testatorului, iar pentru legatari, deținerea lui la Moscova constituie cu drept cuvânt o imposibilitate actuală de a-l produce de neînălțurat. Că dar, într-un atare caz, testamentul neputând fi prezentat, legatarii sunt în drept de a dovedi prin martori existența și conținutul său”⁵⁵. Soluția s-a mai întemeiat și pe faptul că testatorul, deși aflase unde îi este actul de ultimă voință, nu avea cum să-și închipuie că acesta va mai zăbovi la Moscova multe decenii după decesul său⁵⁶.

7. Interpretarea testamentului este o chestiune delicată prin prisma faptului că emitentul voinței a trecut un prag peste care – în stadiul acceptat al științei și tehnicii – nu i se mai pot cere lămuriri. Ca urmare, noul Cod civil introduce un text care nu se găsea în Codul anterior:

ART. 1039 – Interpretarea testamentului

(1) Regulile de interpretare a contractelor sunt aplicabile și testamentului, în măsura în care sunt compatibile cu caracterele juridice ale acestuia.

(2) Elementele extrinseci înscrisului testamentar pot fi folosite numai în măsura în care se sprijină pe cele intrinseci.

(3) Legatul în favoarea creditorului nu este prezumat a fi făcut în compensația creanței sale.

Alineatul întâi este transpunerea în text de lege a unei constatări prezente în practica și literatura noastră de specialitate⁵⁷. Codul de la 1864 oferea juristului confruntat cu un testament interpretabil numai dispozițiile art. 908 C. civ., aplicație particulară la situația celui obligat la plata legatului unui bun nedeterminat: debitorul era ținut să procure un bun de calitate medie. Pentru restul ipotezelor, se făcea apel la art. 977-985 C. civ. Noul cod practică principial aceeași

⁵⁵ C. Ap. București IV, dec. 21/31.I.1923, în PR 1923.II.198, redată în *Practica testamentară*, p. 117.

⁵⁶ *Id.*, p. 118.

⁵⁷ Deak, *Tratat*, p. 160-161 nr. 91; Chirică, *Succesiuni*, p. 213-214.

disciplină, alineatul întâi de la art. 1039 trimitându-ne la art. 1266-1269 NCC⁵⁸.

Alineatul secund conține o prevedere cu caracter de noutate față de vechiul cod. Este vorba de o concluzie ce rezultă din formalismul constitutiv de voință al testamentului, măsură de prudență necesară față de caracterul său *mortis causa*. O vom regăsi valorificată din plin în materie de testament olograf⁵⁹.

La soluția alineatului terț se ajungea înainte de 1 octombrie 2011 prin aplicarea art. 978 C. civ.⁶⁰, deoarece art. 1023 CN⁶¹ nu fusese reprodus în Codul lui Cuza. Astfel, dacă un debitor lasă prin testament creditorului său o sumă egală cu cea datorată, clauza testamentară va fi interpretată ca liberalitate și nu ca legat de stingere a datoriei, dacă nu există o precizare expresă în acest sens din partea dispunătorului. Soluția rezultă din regula generală a interpretării actului juridic (legatul, în speță) în sensul în care intenția liberală ce o conține să producă efecte: „testamentul fiind un mod de a dispune cu titlu gratuit, este natural de a se admite că acel care dispune în favoarea cuiva prin testament a înțeles să-i facă o liberalitate iar nu o plată, cu atât mai mult cu cât calitatea de creditor nu este incompatibilă cu aceea de legatar”⁶².

⁵⁸ V. pentru detalii Macovei, Dobrilă, comentariile de sub art. 1039, în *Comentariu NCC*, p. 1076 nr. 2; Frențiu, comentariile de sub art. 1039, în *NCC Comentarii*, p. 160 nr. 2-7.

⁵⁹ V. *infra* VI. 8-10 și 15.

⁶⁰ „Când o clauză este primitoare de două înțelesuri, ea se interpretează în sensul ce poate avea un efect, iar nu în acela în care n-ar putea produce niciunul”.

⁶¹ „Le legs fait au créancier ne sera pas censé fait en compensation de sa créance [...]”.

⁶² Alexandresco IV/2, p. 178.

PROBLEMA VI

Formalismul testamentar, încotro?

„Le premier principe fondamental en matière est celui du formalisme” (Germaine Brière)



Făcusem la începutul Problemei anterioare câteva considerații prin care am încercat să conturăm specificitatea testamentului. Observasem cu acea ocazie importanța caracterului *mortis causa* în determinarea unui regim juridic aparte. Din acest punct de vedere, formalismul devine esențial în materie, garant al certitudinii unei voințe care se exprimă peste mormânt¹.

Evoluția formalismului testamentar a avut însă o traiectorie sinuoasă în timp².

1. Născut în cadrele religioase ale necesității de a avea un continuator pentru calitatea de *pater familias* (șef al grupului familial, implicând concomitent atribuțiile de preot al cultului privat al familiei și de administrator al bunurilor acesteia), testamentul avea în vechiul drept roman unicul scop de a-l nominaliza pe cel instituit. Ca urmare, voința astfel exprimată era *ad validitatem* înconjurată de un formalism rigid în simbolismul său. Emanciparea progresivă a dreptului de sub tutela religiei a permis pretorului să propună în a doua jumătate a Republicii forme mai degajate, tendința de desolem-

¹ V. și RBB, p. 497 nr. 1269, cu practica citată acolo.

² V. pentru detalii Tomulescu, p. 202-206; Hanga, Bob, p. 211-213; Lévy, Castaldo, p. 1189-1195 și teza de doctorat a lui Jean-François Montredon, *La désolénisation des libéralités*, LGDJ, Paris, 1989.

nizare accentuându-se în dreptul postclasic. Formele testamentare din această ultimă perioadă au fost urmate în Europa occidentală în sec. XII, căci receptarea dreptului roman s-a făcut pe baza Corpus-ului iustinianeu. În 1735, ordonanța cancelarului Daguesseau revine însă la un formalism rigid, care a fost preluat în codul civil din 1804, implicit și în vechiul nostru Cod civil.

Vom încerca să analizăm în continuare care este situația actuală, mergând pe formele testamentare indicate în codul civil. Vom încheia printr-o secțiune dedicată consecințelor pe care ponderea formalismului o are asupra altor probleme din dreptul testamentar.

A dispărut testamentul mistic!

2. Secțiunea a doua din capitolul III, intitulată „Formele testamentului”, se deschide cu un text din care deducem șec dispariția formei mistice:

Art. 1040 – **Formele testamentului ordinar.** *Testamentul ordinar poate fi olograf sau autentic.*

Decizia eliminării s-a luat pe motivul absenței utilizării acestui tip de testament în practică. Se pomenște chiar de căderea în desuetudine sub imperiul vechiului Cod³.

Ultimul exemplu concret a fost cel al Constanței Stocler, într-o succesiune ajunsă în fața instanțelor noastre la sfârșitul anilor nouăzeci⁴. Speța era interesantă în sine, căci concubinul legatar universal al testatoarei cerea să i se recunoască drepturile pe baza unui înscris tehnoredactat, ce fusese datat și semnat de testatoare și afișând ștampilele a doi avocați bucureșteni. Petentul pretindea că este vorba de un testament mistic, deoarece fusese introdus într-un plic, sigilat și avocații redactaseră procesul verbal de suprascriere cerut de art. 864 C. civ. Legatarul pretindea în susținerea acestei

³ Macovei, Dobrilă, *Comentariu NCC*, p. 1077.

⁴ C. Ap. București IV civ., dec. 3974/ 28 noiembrie 2000, în *Curtea de Apel București. Culegere de practică judiciară în materie civilă 2000*, Ed. Rosetti, București, 2002, p. 208, redată și în *Practica testamentară*, p. 355-368.

calificări că art. 3 din Legea nr. 51/1995 permite avocaților să îndeplinească formalități analoge celor solicitate de textul indicat din vechiul cod, argumentație ce a fost respinsă de curtea de apel: formalitatea suprascrierii, esențială existenței formei mistică, este de competența exclusivă a judecătorului, așa cum o cere art. 864 C. civ. și nu poate fi înlocuită în baza textului invocat din legea avocaților, care permite acestora să ateste înscrisuri⁵. Particularitatea problemei de drept discutate ne-a stârnit interesul, astfel că am examinat dosarul succesoral al testatoarei. Aceasta ne-a pricinuit surpriza de a deduce, din tot ce s-a instrumentat în dosar, că testamentul invocat de concubin era în realitate un fals. Trecând cu vederea acest aspect, decizia Curții ar fi una corectă pe fond: actul este nul ca testament mistic, pentru că numai judecătorul putea îndeplini formalitățile de la art. 864-867 C. civ.⁶ Succesiunea Stocler a mai produs și o altă constatare colaterală: nu există vreun impediment legal pentru ca avocații să ateste în temeiul art. 3 din Legea nr. 51/1995 un testament olograf legal întocmit de testator (nu era cazul în speță, unde am precizat că actul era tehnoredactat). Avocatul ar avea competența să ateste identitatea testatorului, conținutul testamentului și data acestuia, ceea ce i-ar spori forța probantă⁷.

Nu în ultimul rând, mergând pe filieră, am constatat că decizia de a înlătura forma mistică a pornit de la Eliescu⁸.

3. Nu ni se pare a fi fost cea mai inspirată, părere pe care o sprijinim pe următoarele argumente:

⁵ V. și Viorel Pașca, D. Lămășanu, *Înscrisurile certificate de avocat și valoarea lor juridică*, în Dr. 4/1999.71.

⁶ Așa dispune art. 74 din Instrucțiunile generale ale Ministerului Justiției privitoare la notariatul de stat, date în decembrie 1951 (v. Eliescu, *Moștenirea*, p. 221 nota 60).

⁷ Viorel Pașca, Claudia Roșu, *Acte juridice mortis causa întocmite ori atestate de avocat*, în Dreptul nr. 5/2001.84.

⁸ „Acest testament [...] nu răspunde unei adevărate nevoi. Într-adevăr, în dreptul român, singurul folos pe care el îl îndeplinește este acela de a pune la dispoziția celui care, neștiind să scrie, nu poate recurge la forma testamentului olograf, dar care știe să semneze și să citească, o formă testamentară care ocrotește într-o măsură mai largă decât testamentul autentic secretul dispozițiilor de ultimă voință” (*id.*, p. 221).

- caracterul *mortis causa* al testamentului îl obligă pe legiuitor să încorseteze ultimele voințe într-un *numerus clausus* de solemnități excepționale, pentru a le asigura certitudinea. Or, de ce să eliminăm o formă de testare, câtă vreme acestea sunt oricum reduse numeric?⁹

- cercetările pe care le-am întreprins numai în arhiva Camerei Notarilor Publici București ne-au revelat câteva zeci de testamente mistice localizate temporal mai ales în deceniile patru-șase ale secolului XX. Estimăm că numărul lor real este mult mai mare, ținând cont că vremurile tulburi de după război au făcut ca nu toate să ajungă în arhiva menționată. Ni se pare deci puțin pripit argumentul adus de autorii noștri¹⁰ și de legiuitorul civil referitor la nepracticarea formei mistice.

- textul referitor la varietatea mistică nu deranja cu nimic restul articolelor din cod, constituindu-se și într-o porțiță lăsată deschisă pentru eventualitatea unui dispunător dornic să mențină secretul intențiilor sale la adăpostul unei forme mai puțin privată decât cea olografă. Astfel a procedat legiuitorul belgian¹¹, când Legea din 2 februarie 1983 a abrogat testamentul mistic din cod și l-a înlocuit cu testamentul internațional al Convenției de la Washington din 26.X.1973, care este în esență un mistic simplificat¹².

Credem deci că mai eficientă ar fi fost menținerea singurei forme într-adevăr secrete a testamentului, cu corelativul publicității existenței acestuia prin registru. În acest fel se evita neluarea în considerare cu ocazia deschiderii succesiunii.

⁹ V. în același sens, argumentația comparativă din Dogaru, *Teoria*, p. 500-503.

¹⁰ Deak, *Tratat*, p. 197 cu nota 1, unde se propune eliminarea sa; Chirică, *Succesiuni*, p. 204 nr. 261;

¹¹ Nicolas Geelhand, în Verwilghen, *Régimes*, vol. I, p. 870; Nicod, *Réforme*, p. 64-65; Vincent Wyart, în Van Gysel, *Précis*, p. 171-172.

¹² Sau, cum s-a scris în Franța, „o declinare edulcorată a testamentului mistic” (Zenati, Revet, *Successions*, p. 60). Pentru detalii asupra regimului acestuia, v. Chirică, *Succesiuni*, p. 209-212. Statul român nu a ratificat încă această convenție internațională.

Avatarurile testamentului olograf

4. Unul dintre clasicii dreptului civil român surprinsese într-o formulare sintetică, înfrumusețată de talentul său poetic, figura testamentului olograf: „Forma *olografă* care constă în scrierea în întreg, datarea și semnarea cu mâna testatorului, e forma cea mai simplă și totodată cea mai personală în care omul își poate manifesta ultima sa voință, cea în care gândul testatorului se oglindește în chip mai original și mai neatârnat”¹³.

Această formă testamentară este concret reglementată de un text care a tranzitat aproape neschimbat din vechiul în noul cod civil: „Testamentul olograf nu este valabil decât când este scris în tot, datat și subsemnat de mâna testatorului” (art. 859 C. civ.). Dispoziția sună actualmente astfel:

ART. 1041 – **Testamentul olograf.** *Sub sancțiunea nulității absolute, testamentul olograf trebuie scris în întregime, datat și semnat de mâna testatorului.*

Art. 859 C. civ. preluase la 1864 textul francez al art. 970 CN, renunțând numai ca inutilă remarca finală a legiuitorului francez: „il n'est assujetti à aucune autre forme”. Redactarea art. 1041 NCC a avut ca repere vechiul art. 859, precum și art. 1002 Cod civil Carol al II-lea, art. 602 it. și 505 C. civ. elvețian: conținutul este păstrat și se adaugă precizarea sancțiunii, anterior prevăzută la art. 886 C. civ. Identic pe formă, textul a rămas oare identic și pe fond? Cu alte cuvinte: interpretarea de care beneficia la 1804 a rămas aceeași în 2011?

Interogația ni se pare necesară ținând cont de configurația testamentului olograf: solemnitățile sale simple îl fac extrem de accesibil și, concomitent, lesne atacabil¹⁴. Comentând un caz practic de contestare a validității testamentului, un autor francez observa:

¹³ Cantacuzino, *Curs*, p. 364.

¹⁴ V. pentru detalii Deak, *Tratat*, p. 185; Chirică, *Succesiuni*, p. 187; Macovei, Cadariu, *Succesiuni*, p. 121. Asupra fragilității formeii olografe, v. și Plastara, *Curs*, p. 487-488; Nicod, *Réforme* p. 65; Murzea, Poenaru, *DT*, p. 118-120 nr. 170-171; Jubault, *Successions*, p. 438 nr. 738.

„Această speță ne face să vedem limpede o dată în plus nenumăratele dificultăți și contestații ce se ridică zilnic în ceea ce în mod paradoxal se numește comunitatea de moștenitori, o comunitate în care, în ciuda numelui, divizarea este la ordinea zilei. Constatarea se verifică mai ales în succesiunea testamentară, căci reacționăm cu mai multă animozitate împotriva voinței uni om pe care l-am văzut trăind și despre care considerăm a ne fi exclus decât împotriva deciziei abstracte și impersonale a legii”¹⁵.

Iată motivele pentru care considerăm că este necesar să răspundem la întrebările mai sus formulate. O vom face analizând jurisprudența română și cea străină în materie, urmărind analizele teoretice ce le-au acompaniat și încercând în final o concluzie sintetică asupra evoluției formalismului testamentar.

5. Scrierea¹⁶ trebuie să ne ofere certitudinea că provine de la dispunător. După cum se exprima un judecător din Québec, „faptul că testamentul olograf trebuie să fie scris de către testator este o condiție esențială cerută de forma sa, iar un document care este scris de către un terț nu o satisface în aspectele sale esențiale”¹⁷.

Este o solemnitate care se poate prezenta foarte variat în concret, putând „îmbrăca forme mai puțin obișnuite. A. Rădulescu amintește un testament scris pe nisip, Fr. Terré și Yves Lequette un testament scris cu dinții, M. Girault un testament tatuat pe piept, [...] fostul Tribunal Suprem a validat un testament olograf realizat sub forma unei autobiografii, [...] N. Nicolaescu menționează un testament descoperit pe grinda de lemn a unei case, sub tencuială”¹⁸, iar o instanță bucureșteană a validat un olograf în care textul, data și numele cu majuscule erau inserate cu ajutorul hârtiei copiative, în timp ce semnătura fusese aplicată direct cu instrumentul de scris”¹⁹.

¹⁵ Henri Vialleton, notă la C.Ap. Paris, dec. din 10.X.1959, în D. 1960.J.269.

¹⁶ Chirică, *Succesiuni*, p. 187-191; Deak, *Tratat*, p. 185-187.

¹⁷ Paradis c. Groleau-Roberge, (1999) R.J.Q. 2585 (C.A.), citată de Brière, *Successions*, p. 221 nota 350.

¹⁸ Mihaela Florescu, *Testamentul olograf. Privire asupra doctrinei și jurisprudenței*, lucrare de licență, Cluj-Napoca, 2001, p. 9 nota 32 și p. 10.

¹⁹ C. Ap. București IV civ., dec. 898/14.VI.2010, în Nica, *DT*, p. 198.

Indiferent de suport, de instrumentul de scris uzitat, de limba redactării, de caracterele folosite, de destinația principală a actului material în care a fost integrat, cerința formei olografe poate fi satisfăcută. Unitatea de context nu este necesară, putând fi terminat la finele unei perioade mai scurte sau mai lungi de scriere progresivă. Dacă este așternut pe foi diferite, între acestea trebuie să existe o legătură intelectuală.

Ajutorul unui terț la redactare nu este interzis: acesta poate oferi testatorului un model, fără însă a i-l impune și poate ghida mâna testatorului, câtă vreme nu o forțează dincolo de voința acestuia²⁰. Astfel, judecătorii au putut aprecia că ghidarea mâinii testatoarei nu pusesese în pericol caracterul liber și voluntar al semnăturii acesteia, care era bolnavă și întâmpina dificultăți în scriere²¹. Condiția de formă nu este însă satisfăcută când dispunătorul analfabet copiază mecanic, inconștient de sensul semnelor pe care le reproduce, testamentul scris de altcineva²². Într-o altă cauză s-a reținut că testatoarea, debilă mintal din naștere și având capacități intelectuale limitate, chiar dacă înțelegea scopul unui testament, nu era capabilă să ia inițiativa de a testa, nici să-i conceapă conținutul și să-l scrie singură. Judecătorii au constatat deci nulitatea actului în care scrisese cu pixul peste un text deja scris cu creionul de către tatăl ei²³.

Testatorul poate interveni ulterior semnării pe text prin ștersături, corecturi și adăugiri; dacă schimbă fondul dispoziției, acestea vor fi voințe noi și vor trebui scrise, semnate și datate de autorul lor. Intervenția pe text a unui terț contează numai când a fost făcută cu știrea testatorului, la momentul redactării actului și se referă la conținutul său: testamentul este atunci nul.

6. În prima jumătate a sec. XX, pe fondul avansării tehnicilor de scriere mecanice și în contextul tendinței de consensualizare a actelor juridice, s-a cochetat cu ideea de a valida un document dactilografiat de către dispunător, apoi datat și semnat. Într-o notă

²⁰ V. practica și literatura citate în Chirică, *Succesiuni*, p. 189 nota 4.

²¹ Didone c. Didone-Gagnon, J.E. 94-1772 (C.A.).

²² Nicod, *Formalisme*, p. 887 nr. 321.54; Cass.be, dec. din 5.XI.1965, în *Pasicrisie belge* 1966.I.305, citată de Wyart, în Van Gysel, *Précis*, p. 140 nota 7.

²³ Cass.civ. I, dec. din 9.I.2008, în *Dr. fam.* 2008.comm.31, notă Bernard Beignier.

critică la o decizie franceză ce refuza dactilografierea²⁴, un autor român a susținut că art. 859 C. civ. nu limitează instrumentele de scriere, iar printr-o expertiză s-ar putea stabili dacă testatorul cunoștea dactilografia și s-ar putea identifica autorul după cum apăsarea este mai ușoară sau mai puternică²⁵. Soluția era practică de unele instanțe franceze, motivându-se că scrisul la mașină devine obișnuit și găsindu-se o asemănare cu validarea testamentului scris de testator cu ajutorul unui terț. Actul urma deci să fie validat dacă se stabilește cu precizie că defunctul l-a scris la mașină²⁶. La fel s-a decis sub vechiul Cod civil al Canadei de Jos²⁷, după care Curtea Supremă a Canadei a revenit în sensul invalidării²⁸ iar art. 726 alin. 1 CCQ a curmat dezbaterea prin impunerea unei scrieri „altfel decât cea prin vreun mijloc tehnic”. În nota aprobativă la decizia franceză anterioară, s-a arătat însă că „formalitățile cerute de lege au o bază cât se poate de rațională care își păstrează toată utilitatea azi și asupra căreia opera de desolemnizare a jurisprudenței nu poate lucra fără a denatura instituția în însuși spiritul ei” și precizează că pericolul aici este semnarea în alb a testamentului²⁹.

Dezbaterea doctrinară relatată folosea o expresie introdusă pentru prima dată de către profesorul francez Louis Josserand: desolemnizarea liberalităților. Diminuarea exigențelor formale în materie testamentară a fost remarcată și evaluată de acesta într-un studiu rămas de notorietate. Autorul constata în plan general existența unei tendințe de consensualizare a actelor juridice și, în particular, faptul că donația nu mai este demult un act formal³⁰.

²⁴ Casația franceză s-a pronunțat constant pentru nulitatea absolută a olografului dactilografiat (v. deciziile citate în Nicod, *Formalisme*, p. 886 notele 8-9).

²⁵ Elias Grünberg. Obs. critică la dec. din 29.II.1932 a C. Ap. Aix, în Jur. Gen. 1932.32.1018 citată în Florescu, *Testamentul*, p. 9.

²⁶ Trib. civ. Rouen I, dec. din 20.IV.1931, în PR 1932.II.103, citată în *loc. cit. supra*.

²⁷ Desroches c. Viau (1971) C.S. 264, p. 275; Abbott c. Beaudry, (1973) C.S. 982, citate de Brière, *Successions*, p. 220 nota 343.

²⁸ Jacques c. Alain-Robitaille, (1978) 2. R.C.S. 897, notă Roger Comtois (1978-79) 81 *Revue du notariat* 252; Demers (Succ. de), J.E. 98-2003 (C.S.) și Thériault (Succ. de), B.E. 99-426 (C.S.).

²⁹ Alexandru Vălimărescu, Notă la dec. din 29.II.1932 a C.Ap. Aix, *cit. supra*.

³⁰ O constata apropo de generalizarea eludării art. 931 CN = 813 C. civ. prin admiterea darurilor manuale, a donațiilor deghizate și a celor indirecte.

Josserand se pronunță în final împotriva tendinței de desolemnizare, dar această concluzie viza numai exigența scrierii în testamentul olograf, nu și pe cea a datei:

„Motivele care au dus la instituirea formalismului rămân valabile astăzi ca și în trecut, și mai ales dubla preocupare de a asigura concomitent cu libertatea, independența testatorului, verificarea lesnicioasă și sigură a originii testamentului. [...] într-o astfel de materie, o libertate extremă ar însemna ruina libertății ... Ușurința de a testa nu trebuie să devină ușurința de a frauda”³¹.

Practica instanței noastre supreme din sec. XXI a negat validitatea ca testament olograf a două scrisori dactilografiate, arătând că „înscrierile analizate nu au nici valoarea unui act de ultimă voință a defunctei, adică a unui testament, deoarece, pentru a fi valabil, el trebuia să întrunească cumulativ cerințele prevăzute în art. 859 C. civ., proprii testamentului olograf, anume să fie scris, datat și semnat de mâna testatorului, autorul actului. Înscrierile din dosar sunt dactilografiate, inclusiv data (la una dintre ele data fiind incompletă) și poartă doar semnătura defunctei, care probabil îi aparține, dar care este insuficientă, în lipsa scrierii și a datării de autoare pentru ca actul să constituie un testament valabil”³².

Mijloacele de scriere au devenit între timp electronice, astfel că în practica din Québec a apărut o problemă similară cu cele mai sus raportate. Formele testamentelor ordinare fiind încă din vechiul Cod civil al Canadei de Jos (1866) o combinație între cele franceze și engleze³³, testamentul olograf nu are la ei nevoie de dată. Art. 850 din acest cod se regăsește în actualul art. 726 din Codul civil Québec (1994): „Le testament olographe doit être entièrement écrit par le testateur et signé par lui, autrement que par un moyen technique. Il n'est assujetti à aucune autre forme”. Într-o cauză, testatoarea își manifestase ultimele voințe într-un document Word, pe care îl salvase pe o dischetă, pe a cărei etichetă semnase. Avocații legatarului au susținut în fața instanței posibilitatea de a asimila discheta

³¹ Louis Josserand, *La désolennisation des libéralités*, în DH 1932.Chron.74 și 76).

³² CSJ civ., dec. 2203/31.V.2002, în PR 2/2003.145-146.

³³ Brière, *Libéralités*, p. 160.

unui plic conținând un testament olograf³⁴. Ei porneau de la jurisprudența dezvoltată pe vechiul cod din 1866, care recunoștea validitatea unui testament nesemnat, dar conținut într-un plic purtând semnătura autorului său, jurisprudență care ar trebui să se aplice *mutatis mutandis* și testamentului informatic³⁵. La circumstanțele descrise s-a mai adăugat și o lege intrată în vigoare în noiembrie 2001, care echivala în materie de procedură civilă toate probele tradiționale cu cele echivalente electronice³⁶. Față de ezitățile judecătorilor confrunțați cu atare cereri, doctrina s-a pronunțat în manieră extrem de critică: admiterea validității reduce „regulile de formă ale testamentelor la reguli de probă, în loc să le considere așa cum au fost întotdeauna și cum continuă să fie, reguli esențiale pentru existența actului”³⁷. Unul dintre proiectele de revizuire a vechiului Cod din 1866 vizase așa-numitul testament declarat, ce ar fi putut cuprinde și pe cel informatic. Dar niciunul dintre proiectele ulterioare ce au precedat versiunea finală din 1991 nu l-au acceptat, de unde s-a concluzionat că legiuitorul din Québec nu a intenționat așa ceva; dimpotrivă, cere act scris de însuși testatorul în mod fizic³⁸. Și în Franța se concluzionează că, „în stadiul actual al legislației, testamentul olograf electronic nu este valabil”³⁹.

7. Data testamentului olograf este tratată de jurisprudențele română, franceză și belgiană în câteva decizii ce merită examinate.

Practica franceză a determinat înainte de toate ce se înțelege prin dată în sensul art. 970 CN (art. 859 C. civ.). În tăcerea Codului, Casația a stabilit că aceasta cuprinde indicarea zilei, lunii și anului, nefiind necesară precizarea orei și locului testării⁴⁰. În aceeași

³⁴ Perreau c. Desrochers, 2000 DCQI 98 (C.S.).

³⁵ Jacques Beaulne, *L'article 714 du Code civil du Québec huit ans plus tard: erreur du législateur ou égarement des tribunaux?*, în *Mélanges Ernest Caparros*, Wilson&Lafleur, Montréal, p. 48-49.

³⁶ *Loi concernant le cadre juridique des technologies de l'information*, L.Q. 2001, c. 32 (v. Brière, *Successions*, 2002, p. 205 nota 259).

³⁷ Pierre Ciotola, *La vérification d'un testament sur disquette ou l'art de mettre le formalisme testamentaire à la corbeille informatique*, în *Entracte* 15.IV.1997, p. 10.

³⁸ Beaulne, *L'article 714*, p. 49-51.

³⁹ Zenati, Revet, *Successions*, p. 58.

⁴⁰ Req., dec. din 9.XI.1814 și dec. din 22.XI.1870, citate de Marc Nicod, *Formalisme des testaments*, în DPF, p. 888 nota 11.

direcție s-a orientat și jurisprudența română⁴¹. Soluția se bazează pe niște date fundamentale. Codul nostru din 1864 împrumutase aproape integral dispozițiile în materie de moșteniri din Codul Napoléon, ambele neabrogând din dreptul anterior lor decât dispozițiile contrare (art. 1912 C. civ.). Or, Codul civil francez la 1804 și, implicit, cel român la 1864, preluaseră textele celebrei Ordonanțe a cancelarului Daguesseau din 1735 asupra testamentelor, iar art. 38 din Ordonanță care cerea ca testamentul olograf să precizeze ziua, luna și anul nu era în contrarietate cu noile coduri⁴².

8. Curtea noastră de casație a apreciat într-o cauză că „data fiind un element esențial al testamentului olograf, lipsa ei atrage nulitatea testamentului. O dată greșită sau incompletă nu este însă tot una cu lipsa de dată și nu poate avea întotdeauna drept consecință anularea testamentului. Astfel, dacă judecătorii de fond constată că data testamentului este inexactă nu din cauza voinței testatorului, ci numai din cauza nebăgării sale de seamă și dacă pe lângă aceasta se poate îndrepta eroarea și fixa în mod sigur data cu ajutorul dispozițiilor din testament sau a altor fapte sau probe, chiar afară din testament, dar care sunt în strânsă legătură și dau înțelesul dispozițiilor din testament, atunci nu mai este nici un motiv a se anula testamentul”⁴³. Instanța de fond, respectiv cea de recurs, „examinând diferitele dovezi produse de părți a constatat în fapt mai întâi că antedatarea testamentului nu este făcută cu știință și voință, cum pretinde recurenta, ci este numai rezultatul inadvertenței testatorului; că apoi, pentru a stabili că adevărata dată este 15 iulie 1897, Curtea de apel s-a întemeiat pe dispozițiile din testament și pe faptul că testatorul s-a căsătorit cu soția sa în anul 1880, cum și pe faptul că tocmai în anul 1887 luna septembrie, au fost terminate casele care prin testament sunt lăsate soției sale”⁴⁴.

Observăm cum, urmând poziția adoptată începând din 1855 de Casația franceză⁴⁵, Curtea de Casație de la București a utilizat ele-

⁴¹ V. deciziile citate în Alexandresco IV/2, p. 57 la notele 1 și 3.

⁴² Plastara, *Curs*, p. 338-339 și 492.

⁴³ Cas. I, dec. 421/2.X.1905, în Bul. 1905.1211 și redată în *Practica testamentară*, p. 84.

⁴⁴ *Practică testamentară*, p. 85.

⁴⁵ Req., dec. din 8.V.1855, citată de Nicod, *Formalisme*, p. 889 nota 10.

mente intrinseci ale testamentului; coroborate cu elemente extrinseci dar legate de acesta, pentru a reconstitui data și a valida în final testamentul olograf.

9. Într-o acțiune de ieșire din indiviziune, intentată de frații unui soldat decedat în războiul din 1916, împotriva altor frați și a văduvei defunctului pentru împărțirea averii rămasă pe urma acestuia⁴⁶, soția produce în fața tribunalului un testament emanând de la defunct, susținând că averea arătată în acțiune i se cuvine, întrucât îi fusese lăsată în întregime prin actul de ultimă voință invocat. Chestiunea a fost complicată de împrejurarea că testamentul fusese scris pe o carte poștală trimisă nedatată soției pârâte: instrucțiunile militare interziceau ostașilor de pe front să pună data sau localitatea de unde scriau. La obiecția reclamantilor care, deși recunoștea că testamentul este scris și subscris de testator, susțineau însă că este nul fiindcă nu este datat, soția invocă cazul de forță majoră notoriu și necontestat care a împiedicat pe testator de a-și data testamentul, motivând că această împrejurare poate să-l dispenseze de condiția datei și să-l facă valabil ca testament olograf.

În hotărârea Tribunalului Prahova s-a reținut: „împrejurarea că un testament olograf, scris de un militar de pe front pe o carte poștală, este lipsit de dată din cauza instrucțiunilor militare care interziceau ostașilor în timpul războiului să pună data și localitatea de unde scriau, nu poate dispensa testamentul de condiția datei, întrucât, legiuitorul prevăzând atât pentru testamentele obișnuite cât și pentru cele excepționale anumite condiții de formă, aceste condiții trebuiesc îndeplinite, indiferent de forma la care a recurs testatorul pentru a-și redacta actul său.

Deși după art. 859 C. civ. data este, ca și scrierea și subscrierea testatorului, o condiție de validitate a testamentului olograf, totuși rațiunea datei fiind de a se stabili dacă testatorul a fost capabil în acel moment și, în acest caz de pluralitate de testamente cu dispoziții contrarii, de a se ști care e cel din urmă și a revoca pe celelalte, înseamnă că data nu mai e necesară și poate chiar lipsi când e necontestat că testatorul a fost capabil și că nu a mai lăsat nici un alt

⁴⁶ Trib. Prahova s. I, sent. civ. 223/16.V.1927, în PR 1928.II.111, notă Barbu Scondăcescu, redată în *Practică testamentară*, p. 210-219.

testament decât cel în discuție. [...] Stabilindu-se că testatorul a murit la începutul lunii octombrie 1916 și că a plecat în război ca rezervist după 15 august 1916, iar de altă parte prezumția fiind că scrisoarea a trimis-o după câțva timp de la plecare, urmează că data se poate determina în luna septembrie 1916, așa că în acest caz se poate spune că testamentul are dată și poate fi considerat ca valabil din acest punct de vedere”⁴⁷.

Vedem deci cum judecătorii au validat un testament olograf pentru care au putut reconstitui numai parțial data. Adnotatorul speței critică hotărârea acestora, pronunțându-se pentru nulitate. El se aliază astfel la poziția jurisprudenței și doctrinei franceze din prima jumătate a sec. XIX, conform căreia absența totală a datei din textul testamentului nu poate fi indiferentă⁴⁸; acceptă însă posibilitatea rectificării sau completării acesteia. Pe urmele practicii franceze⁴⁹, rectificarea o consideră posibilă numai în caz de eroare din partea testatorului; altfel, nulitatea va sancționa data falsă⁵⁰. În ambele ipoteze, la restabilirea datei se va putea proceda „numai cu elemente sau indicații trase din cuprinsul testamentului. [...] În fine, este în afară de orice îndoială că împrejurările din afară de testament, care, luate izolat, nu sunt suficiente pentru completarea datei, pot să se coroboreze cu enunțările făcute de testator în cuprinsul testamentului, pentru a întări astfel dovada precisă a datei. Pentru aceasta însă, trebuie ca elementele furnizate chiar de testator în act să restabilească suficient data testamentului și numai apoi să se recurgă la împrejurările externe”⁵¹.

Tot un testament redactat în vreme de război a provocat Curtea de casație franceză să decidă: „Este valabil testamentul scris pe o

⁴⁷ *Practica testamentară*, p. 210-211.

⁴⁸ *Practica testamentară*, p. 218-219.

⁴⁹ Req., dec. din 19.II.1818 și din 12.VI.1821, citate de Nicod, *Formalisme*, p. 889 nota 7.

⁵⁰ În același sens: „Dacă se stabilește că testamentul a fost ante- sau postdatat, acest testament este nul, ca având o dată falsă, deci ca neavând nici o dată. Această nulitate este ireparabilă, în asemenea caz, data actului neputând să mai fie rectificată nici chiar cu elementele ce judecătorii le-ar culege din chiar termenii testamentului” (Trib. Botoșani, sent. civ. 351/1930, Jur. Gen. 1931.815.667.).

⁵¹ *Practica testamentară*, p. 215. În același sens, Fratea Dârlea, Notă la dec. 743/16.V.1933 a Cas. I civ., în *Practica testamentară*, p. 241.

carte poștală interzonală și datat „4 noiembrie”, de vreme ce s-a dovedit că testatorul Perronet nu se găsea în locul în care cartea fusese scrisă nici în 1940 nici în 1941, că respectivele cărți poștale au circulat numai în perioada 1940-1942 și că dispunătorul a decedat în 1943. Instanța poate reconstitui astfel data testamentului ca fiind 4 noiembrie 1942⁵². Vedem cum instanța franceză adoptă o poziție mai rigidă decât cea a Tribunalului Prahova mai sus raportată și, așa cum preconizase nota sa Barbu Scondăcescu, nu validează testamentul până nu îi reconstituie integral data.

Aceeași soluție completă este reținută și pentru un testament din care data lipsea inițial cu desăvârșire. După testatoarea care se sinucisese s-a găsit un plic conținând o hârtie scrisă și semnată de aceasta: „Adio, Albert! Îți dau tot ceea ce îmi aparține. Alice Gilbert”. Casația franceză a concluzionat că „trebuie respins recursul promovat împotriva deciziei prin care judecătorii fondului consideraseră că fraza „Adio, Albert!”, prin scurtimea și solemnitatea exprimării, nu permite nicio incertitudine cu privire la succesiunea aproape instantanee a redactării actului și a consumării sinuciderii⁵³. Tonul melodramatic (element intrinsec) permite situarea redactării imediat înaintea sinuciderii, datată prin expertiza medicală (elementul extrinsec)⁵⁴.

10. Printr-un testament datat „marți, 15 aprilie”, dispunătorul lăsa un bun anume servitoarei sale. Testatorul decedase pe 21 aprilie 1941 în spital, unde fusese internat pe 15 aprilie, în timp ce legătara intrase în serviciul său din 1934. Cum între 1934 și 1941 numai ziua de 15 aprilie 1941 căzuse într-o marți, judecătorii belgieni au concluzionat că din elementele extrase din conținutul testamentului rezultă că fusese redactat în această ultimă dată⁵⁵.

⁵² Cass. civ., dec. din 24.VI.1952, în JCP 1952.II.7179, notă Pierre Voirin, RTDciv. 1952,531, notă René Savatier.

⁵³ Cass. civ. I, dec. din 11.X.1955, în D. 1956, p. 5.

⁵⁴ Grimaldi, *Libéralités*, p. 280.

⁵⁵ Trib. Charleroi, s. civ., dec. din 19.IV.1942, citată de Wyart, în Van Gysel, *Précis*, p. 142.

În România⁵⁶, legatară a cerut notarului să constate că este titulara drepturilor patrimoniale de autor de la scriitorul Anton Holban, în temeiul testamentului său olograf. Starea materială și cuprinsul acestui testament au fost stabilite, potrivit art. 892 C. civ., de către notar prin procesul-verbal din 2 iunie 1958, constatându-se că *decuius* a lăsat discoteca sa unui prieten, iar celelalte bunuri petiționarei, logodnica sa. În cuprinsul cărții poștale cu clauze testamentare, dispunătorul arată că este în spital, printre operații și că joi dimineața va fi supus unei intervenții chirurgicale, manifestându-și regretul că nu și-a întocmit din timp testamentul. Prin încheierea din 7 august 1958, notarul a respins cererea de eliberare a certificatului de moștenitor, motivând că testamentul olograf prezentat de petiționară nu este datat, neavând indicată decât mențiunea „marți, cu două zile înainte de operație”. Tribunalul sesizat cu acțiune în constatare de către legatară a validat testamentul, reținând că „deși incomplet datat, este valabil, putându-se stabili când a fost întocmit. [...] Reiese din numeroase scrisori primite de petiționară de la Anton Holban că acesta menționa în mod obișnuit ca dată numai ziua conceptării corespondenței și anume ziua din săptămână când a scris scrisoarea. În același fel a fost datată și cartea poștală în care se cuprinde testamentul în discuție. Această carte poștală poartă și ștampila oficiului poștal din București, Gara de Nord, cu data de 7 ianuarie 1937, iar decesul lui Anton Holban a avut loc la 15 ianuarie 1937, consecutiv operației la care a fost supus. În consecință, tribunalul constată că testamentul a fost datat de Anton Holban în stilul său propriu, utilizat de acesta în întreaga sa corespondență și că, față de existența elementelor de fapt ce stabilesc cu mare aproximație ziua conceptării testamentului olograf, acesta este valabil, întrunind condițiile cerute de art. 859 C. civ.”⁵⁷. În nota redactată de Octavian Căpățână la această sentință, se arată că:

„Testamentul olograf cu dată incompletă constituie un act inform, deoarece nu satisface una din condițiile de solemnitate impuse de lege pentru validitatea sa (identificarea precisă a zilei

⁵⁶ Trib. pop. raion 1 mai București, sent. civ. 327/ 19.I.1959, Notă Octavian Căpățână, în LP 12/1959.13 și redată în *Practica testamentară*, p. 318-321.

⁵⁷ *Practica testamentară*, p. 319.

când a fost întocmit). Ca atare, data incompletă – asimilabilă cu lipsa totală de dată – justifică, într-o interpretare strictă sancțiunea anulării în temeiul art. 859 și 886 C. civ. O soluție atât de rigidă contrazice însă, prin formalismul ei, principiul că enunțările inserate într-un înscris (cum sunt și indicațiile incomplete referitoare la dată) trebuie înțelese în sensul în care pot produce un efect juridic, după cum recomandă art. 978 C. civ., aplicabil prin extensie și testamentelor. E preferabilă interpretarea care urmărește să valideze, iar nu să infirme actul juridic. Tendința de a evita nulitatea își găsește însă limitarea firească în necesitatea de a respecta caracterul solemn al testamentului olograf⁵⁸.

Octavian Căpățână ajungea pe aceste baze teoretice la concluzia posibilității de a valida o dispoziție *mortis causa* olografă, completând data prin utilizarea de elemente intrinseci testamentului pentru a o recupera). Autorul admite în plus apelarea, la nevoie, la elemente de fapt exterioare actului, dar numai în măsura în care „își află originea în enunțările actului de ultimă voință”⁵⁹. Dar Căpățână precizează în final – asemenea lui Barbu Scondăcescu – că nu admite validarea testamentului decât dacă data poate fi complet reconstituită: „din cuprinsul cărții poștale rezultă că testatorul a scris-o fiind internat în spital, cu două zile înainte de intervenția chirurgicală la care a fost supus. Data nu se reduce prin urmare la simpla indicație „marți” (care echivalează cu o totală nedatare), ci mențiunile care o compun, deduse numai din enunțările testamentului, sunt următoarele. „marți, cu două zile înainte de operație”. Elementele intrinseci arătate puteau fi completate, stabilindu-se exact ziua când a avut loc intervenția chirurgicală. În cazul când această circumstanță de fapt, extrinsecă, dar trăgându-și izvorul direct din contextul testamentului, se putea preciza neîndoielnic, însăși data actului de ultimă voință se întregea de la sine; ca mijloc suplimentar de verificare putea servi și ștampila aplicată de oficiul poștal pe corespondența dispunătorului. Dacă din probele arătate s-ar fi desprins – nu cu aproximație, ci în mod precis – ziua întocmirii testamentului, soluția

⁵⁸ *Practica testamentară*, p. 319-320. Eliescu se raliase la soluția lui Căpățână (Eliescu, *Moștenirea*, p. 210).

⁵⁹ *Practica testamentară*, p. 320 și 321.

validării acestuia, corectă în principiu, ar fi devenit judicioasă și în speță⁶⁰.

Judecătorii belgieni au abordat reconstituirea datei într-o speță delicată. *Decuius* lăsase două testamente cu texte identice, primul datat „17 octombrie 1951” dar nesemnat iar al doilea semnat dar datat numai „17 octombrie”. Lipsa semnăturii lăsa primul testament fără nicio valoare în sine. Curtea a admis însă că testamentul semnat și datat numai cu ziua și luna putea fi completat cu ajutorul celui născut care, deși nesemnat, conținea exact același text și o dată completă⁶¹.

11. Fostul Tribunal Suprem a trebuit să se pronunțe la începutul anilor șaptezeci asupra unei ipoteze (cel puțin în aparență) asemănătoare⁶²: colateralii privilegiați ai unei defuncte pictorițe din București au avut surpriza de a fi confrunțați cu amantul antesoarei lor, care s-a prezentat în calitate de legatar universal. Pretențiile și le întemeia pe inscripționarea realizată cu penelul pe spatele unui tablou al decedatei: „las moștenire tot ce am lui Vadi”, semnat „Vavilina – 1969”. Reclamanții au invocat nulitatea acestui testament, în principal pentru că nu este datat și în subsidiar pentru că scrisul nu aparține defunctei. Fostul Tribunal al municipiului București a admis acțiunea, considerând că inscripția de pe tablou este „o abilită adăugire”, dar instanța de recurs a casat cu trimitere spre rejudecare. Tribunalul greșise, a considerat instanța de recurs, mai întâi când nu permisesse legatarului să probeze autenticitatea testamentului. De asemenea, „nulitatea relativă pentru datarea incompletă a testamentului poate fi acoperită în situația în care se învederează că, la data întocmirii lui, nu au existat efecte care să contrazică scopul – de ocrotire – al dispozițiilor art. 859 C.civ. și a căror înlăturare să fie necesară prin mijlocirea nulității”⁶³. Aceasta înseamnă că, din moment ce incapacitatea testatoarei nu fusese

⁶⁰ *Practica testamentară*, p. 321.

⁶¹ C. Ap. Bruxelles, dec. din 26.XI.1969, citată de Wyart, în Van Gysel, *Précis*, p. 142-143.

⁶² TS civ., dec. 2841/18.XII.1974, în RRD 11/1975.47, redată în *Practica testamentară*, p. 334-336.

⁶³ *Practica testamentară*, p. 334. Trecem aici peste eroarea gravă a instanței, care aplică nulitatea relativă pentru ignorarea unei condiții de formă ...

invocată și nici nu se produsese testamentul ulterior celui litigios, sancțiunea nulității nu mai are rațiune de a fi aplicată. Prima adnotare făcută speței este una critică: „Pornind însă de la necesitatea unui control efectiv asupra realității actului invocat, credem că nu se poate afirma că [...] formalitățile cerute de lege pentru validitatea testamentelor ar putea fi înlăturate, și anume, chiar acelea prevăzute de lege sub pedeapsă de nulitate. Scopul acestor formalități este tocmai să garanteze că actul cuprinde voința testatorului și că nu a fost plăsmuit de persoane interesate. Astfel, în speță, era mai ușor să se adauge pe un tablou care purta semnătura pictorului și anul în care a fost pictat, cele câteva cuvinte care cuprindeau legatul, decât să se completeze data: această completare ar fi sârît în ochi că este adăugată”⁶⁴. Al doilea adnotator își însușește poziția Tribunalului Suprem, arătând că data în testamentul olograf “nu prezintă importanță prin ea însăși, adică ca element formal, ci pentru că îndeplinește o dublă funcție: aceea de a stabili capacitatea de a dispune a testatorului, verificată în momentul redactării înscrisului și aceea de a permite, eventual, înlăturarea testamentelor anterioare, dat fiindcă ultimul datat revocă pe toate celelalte”⁶⁵. Opinia ultimă consacră ceea ce se numește data indiferentă în testamentul olograf.

Se observă cum jurisprudența română a pornit de la aplicarea întocmai a exigenței datării, așa cum o prevedea textul din Cod și cum o practica jurisprudența mamă din Franța. A ajuns însă treptat la o interpretare flexibilă, în care data nu trebuie integral reconstituită și poate fi chiar indiferentă, câtă vreme rațiunile identificate ale datei nu sunt lezate. Autorii noștri i-am văzut însă reacționând în consens cu poziția tradițională conservatoare franceză.

Această ultimă poziție a avut un prim reviriment fundamental prin decizia Payan: „judecătorii fondului s-au înșelat pronunțând nulitatea unui testament olograf datat numai „ianuarie 1975”, câtă vreme nici incapacitatea testatorului nici existența unui testament

⁶⁴ Gheorghe D. Dumitrescu, Nota (I) la dec. dec. 2841/18.XII.1974 a TS civ., *cit. supra*, p. 338.

⁶⁵ Octav G. Gheorghiu, Nota (II) la dec. dec. 2841/18.XII.1974 a TS civ., *cit. supra*, p. 338-340.

ulterior incompatibil nu fuseseră dezbătute între părți”⁶⁶. Era pentru prima dată când practica franceză accepta indiferența datei: acolo unde o dată completă este inutilă, absența zilei este lipsită de consecință⁶⁷. Evoluția s-a finalizat prin decizia în cazul testamentului Garon. Un preot de țară din zona orașului Limoges dispusese prin testament de veniturile slujbelor ce urma să le țină. Muștrăat mai apoi de conștiință în fața unei morți iminente, a scris în grabă un act prin care lăsa respectivele venituri unui colateral cu sarcina de a le vărsa episcopiei din Limoges, uitând însă să-l dateze⁶⁸. Curtea de casație a decis: „în pofida absenței datei, un testament olograf nu va fi lovit de nulitate când elemente extrinseci actului, coroborate prin elemente intrinseci, stabilesc că a fost redactat în cursul unei perioade determinate și că nu s-a demonstrat că în cursul acestei perioade testatorul ar fi fost lovit de o incapacitate de a testa sau ar fi redactat un testament revocator sau incompatibil”⁶⁹. Teoria datei indiferente în testamentul olograf a ajuns deci să fie acceptată în jurisprudența franceză mai târziu decât în cea română. De asemenea, acceptarea vizează numai situația în care se poate totuși identifica un interval de timp în care ultima voință fusese manifestată (în speță, Garon testase cândva între 28 septembrie 1999 – data primului testament – și 4 august 2000, când a decedat) și numai dacă moștenitorii contestatori nu demonstrează necesitatea de a cunoaște precis data pentru acest interval (problemă de incapacitate sau de testament subsecvent revocatoriu)⁷⁰.

Ultima decizie românească cunoscută în materie aparține curții de apel craiovene. Un act cu titlul „Consimțământ scris” era manuscris și semnat de testator, nu era datat, dar cuprindea semnă-

⁶⁶ Cass. civ. I, dec. din 9.III.1983, în *Bull. civ. I*, nr. 95 și în *RTD civ.* 1983.775 notă Jean Patarin. Practica belgiană a identificat aceleași rațiuni ale datei: C. Ap. Bruxelles, dec. din 8.XI.1999 și Cass. be., dec. din 17.IV.1958, citate de Wyart, în Van Gysel, *Précis*, p. 142-143 notele 16 și 17.

⁶⁷ Michel Grimaldi, *La jurisprudence et la date du testament olographe*, în *D.* 1984.Chron.253.

⁶⁸ Malaurie, *Successions*, ediția 2008, p. 257 nota 39.

⁶⁹ Cass. civ. I, dec. din 10.V.2007, în *D.* 2007.Pan.2135 notă Marc Nicod și în *RTD civ.* 2007 p. 604 notă Michel Grimaldi.

⁷⁰ Nicod, *Formalisme*, p. 890-891

turile martorilor și data la care aceștia semnaseră. Deși admite rațiunile mai sus detaliate ale datei în testamentul olograf, Curtea conchide totuși în sensul nulității: „se pot administra probe pentru lămurirea unei date incomplete sau involuntar eronate aplicate de testator pe testament, nu și în ipoteza inexistenței acestui element esențial pentru validitatea actului. Nu rezultă din niciunul dintre elementele intrinseci ale actului că data aplicată de martori la finele testamentului coincide cu data exteriorizării manifestării de voință din partea defunctului”⁷¹. Se observă cum judecătorii au adoptat astfel o poziție mai intransigentă decât cea a confrăților francezi în decizia Garon, neadmițând indiferența datei. La fel se poziționează și o opinie exprimată în literatura noastră⁷².

12. Semnătura a fost definită de către Curtea de casație belgiană ca fiind expresia manuscrisă prin care autorul unui act are obiceiul de a revela terților personalitatea sa în viața civilă (adică în actele juridice) și de a face actul al său aprobându-i conținutul⁷³. Rațiunea pentru care Codul civil solicită manuscrierea se regăsește și la semnătură: certitudinea asupra autenticității ultimei voințe. Semnătura se particularizează însă prin faptul că marchează diferența între stadiul de proiect și cel definitiv al voinței *mortis causa*⁷⁴. Ea este din acest punct de vedere o formalitate esențială⁷⁵, ce nu admite un echivalent precum punerea de deget, a unei cruci sau aplicarea unei ștampile.

Imperative practice au încercat să-i detensioneze totuși rigiditatea: nu este nevoie de redarea în clar a numelui și prenumelui, traseul grafic folosit uzual ca semnătură fiind suficient; dispunătorul

⁷¹ Curtea de Apel Craiova, nr. 376/2010, în *NCC Comentarii*, p. 167 nr. 3 și 5.

⁷² Genoiu, *Moștenire*, p. 163. Ni se pare totuși că este o opinie radicală, care șterge cu buretele tot ce s-a construit jurisprudențial și doctrinar până acum și nu fine seama de necesara interacțiune a art. 1041 NCC cu alte texte corelative din cod (v. *infra* nr. 15).

⁷³ Cass. be., dec. din 7.I.1955, în Pas. 1955.I.456 și dec. din 2.X.1964, în Pas. 1965.I.106, citate de Wyart, în Van Gysel, *Précis*, p. 144 nota 29.

⁷⁴ Brière, *Successions*, p. 223 nr. 398; Deak, *Tratat*, p. 189-190; Chirică, *Successiuni*, p. 196-198.

⁷⁵ Eliescu, *Moștenirea*, p. 212.

poate semna și cu pseudonimul, porecla sau chiar inițialele sale, important fiind să nu existe îndoieli privind cine a semnat și de ce a semnat (pentru a-și marca ultima voință).

Discuții s-au purtat asupra locului semnăturii. Toți sunt de acord că se așează în mod normal la finele actului, căci prin ea testatorul își însușește voințele consemnate în scris până în acel punct. Pe modelul dreptului succesoral francez, s-a conturat însă la noi o orientare permisivă de acceptare ca valabil și a unui testament semnat în alt loc decât la sfârșit sau chiar pe plicul ce-l conține⁷⁶. Problema necesită în opinia noastră a fi examinată separat.

13. Observând, pe de o parte, cum art. 859 C. civ. solicita ca testamentul olograf să fie „subsemnat” (față de textul francez care cerea să fie „semnat”), ni se pare a fi fost greșită preluarea în practică și literatura noastră a soluției franceze. Preluarea se datorează probabil unei mai vechi metehne a practicii noastre: aceea de a imita jurisprudența franceză chiar și în chestiunile în care cele două legislații diferă⁷⁷. Pe malul Senei s-a constatat corect că amplasarea este indiferentă, deoarece „legea nu precizează locul pe care semnătura trebuie să-l ocupe”⁷⁸. Or, autorii noștri dinainte de 1950 arătau argumentat că legiuitorul român modificase la 1864 intenționat textul model al art. 970 CN și impusese ca testamentul să fie subsemnat. Credem deci că nulitatea absolută ar trebui să lovească orice dispoziție olografă de ultimă voință făcută înainte de 1 octombrie 2011, dacă semnătura apare în alt loc decât la sfârșit⁷⁹.

Poziția pe care o combatem s-a încetățenit însă, astfel că a trecut în art. 1041 NCC, care a revenit la redactarea franceză a textului. Putem de aceea implicit accepta ca valabil un testament olograf redactat sub noul cod și semnat pe foaia (foile) cu textul, dar nu neapărat la final. Dezbaterea după 1 octombrie 2011 a unei

⁷⁶ RBB, p. 507 nr. 1290 și p. 508 nr. 1292; Eliescu, *Moștenirea*, loc. cit. *supra*; Deak, *Tratat*, p. 190; Chirică, *Succesiuni*, p. 197-198 nr. 252.

⁷⁷ Cantacuzino, *Elementele*, p. 323.

⁷⁸ Cass. civ. I, dec. din 21.VII.1980, în *Bull. civ. I*, nr. 233.

⁷⁹ Alexandrescu IV/2, p. 51; RBB, p. 508 nr. 1292. *Contra*, Plastara, *Curs*, p. 492, care arată că jurisprudența a respins necesitatea subsemnării, pentru că ar fi expus prea des testamentul olograf la nulitate.

moșteniri deschise înainte de această dată nu va putea valida însă un testament olograf semnat altundeva decât la sfârșitul textului său. Soluția este identică dacă testamentul a fost redactat înainte de data menționată iar moștenirea s-a deschis ulterior acesteia, pentru că ne raportăm la data întocmirii testamentului pentru a-i aprecia întrunirea condițiilor de formă.

Pe de altă parte, semnarea pe plicul în care a fost pus testamentul și nu pe foaia pe care acesta este scris este o chestiune diferită. Parafrazându-l pe Deak, vom constata că în cod se cere semnarea testamentului, nu a ambalajului acestuia. Prin excepție, nulitatea nu va interveni dacă se poate stabili în fapt o legătură strânsă între plicul semnat și conținutul său neiscălit: *e.g.*, testatorul depune în depozit la notar un plic pe care a semnat și în care se găsește ultima sa voință, chiar nesemnată. În schimb, găsirea deschis printre hârtiile defunctului a aceluiași plic nu este suficientă pentru a conduce la validare⁸⁰.

O evoluție asemănătoare s-a produs în Québec, unde fostul art. 854 CcBC impunea ca tot ce apare scris după semnătura testatorului să fie considerat un nou act, necesar a fi scris și semnat de testator. Jurisprudența asupra amplasamentului semnăturii generată de acest text a fost ezitantă, acceptând totuși în final semnarea la începutul testamentului sau pe plicul ce-l conține. Art. 726 CCQ nu mai conține prevederea incriminată, astfel că locul semnăturii a devenit indiferent, fiind de ajuns ca între aceasta și conținutul testamentului să se stabilească o legătură materială și intelectuală suficient de strânsă pentru a forma un tot indivizibil⁸¹.

14. Reacții față de evoluțiile mai sus semnalate au apărut imediat. Am arătat la exigența scrierii cum Josserand constatare teoretic desolemnizarea liberalităților și se pronunțase împotriva respectivei tendințe⁸².

S-a constatat mai apoi cum notarii francezi luaseră până în anii șaizeci ai sec. XX obiceiul de a-și sfătui clienții să testeze olograf și

⁸⁰ Chirică, *Successiuni*, p. 198.

⁸¹ V. doctrina și jurisprudența citate în Brière, *Successions*, p. 224 nr. 399.

⁸² Josserand, *Désolennisation*, p. 74 și 76.

să-și depună testamentul la ei, ceea ce a dus la raritatea testamentului autentic. Aici s-a produs o schimbare inevitabilă. Testamentul olograf este etalonul actului sub semnătură privată, fiind suficient pentru validitatea sa formalismul redus la de la 970 fr./859 rom. C. civ., formalism care în final se tinde a fi uitat. Era unul dintre rarele acte solemne la care forma cerută *ad validitatem* nu este cea autentică⁸³. Matricea de ultimă voință fiind discretă, aceste ultime voințe tind să ocupe primul plan, iar determinarea conținutului și existența lor ajunge să pară esențialul.

De aici au rezultat numeroasele ezitări jurisprudențiale din perioada respectivă, Curtea de casație franceză ajungând, de exemplu, să constate în mod surprinzător că „ruperea unui testament nu atrage prezumția de revocare a acestui act. Revine judecătorilor fondului să cerceteze [...] în funcție de circumstanțele cauzei și de cele ale distrugerii însăși, dacă voința testatorului a fost de a aneantiza dispozițiile testamentare anterioare”⁸⁴. Jurisprudența menționată are la bază următorul raționament: faptul în sine că testamentul este găsit rupt nu dovedește nimic. Dacă se descoperă că testatorul a făcut-o, atunci trebuie cercetat dacă a vrut sau nu să-l revoce. Curtea de Casație franceză a fost astfel treptat condusă să încurajeze judecătorii fondului la investigații subtile, uneori cvasidivinatorii. Voința revocatorie trebuie să reiasă din starea în care titlul este descoperit. Determinarea acestei voințe conducea astfel judecătorii la un dialog unic, desfășurat dincolo de tăcerea mormântului, cu cel căruia încearcă să-i pătrundă adevăratele intenții. Magistratii au ajuns să aibă uneori nevoie de tehnica unui Sherlock Holmes pentru a desluși enigme provocate de testatori. În aceste condiții, interpretarea suverană a judecătorilor fondului era deseori supusă hazardului. Voința de a cerceta cu orice preț veritabilele dorințe ale autorului ruperii a ajuns să se învecineze cu arta de a face să vorbească morții⁸⁵.

⁸³ Pentru consecințele trase de aici, v. Genoiu, *Moștenire*, p. 154.

⁸⁴ Cass. I civ., dec. din 28.IV.1969, în Bull.civ. I, nr. 152. În același sens, dec. din 5.III.1965, în JCP 1965.II.14311, notă René Savatier; dec. din 2.II.1971, în D. 1971.421, notă Jean Maury.

⁸⁵ Jean Maury, notă la Cass. I civ., dec. din 2.II.1971, în D. 1971.J.422-423.

Constatăm aici o tendință voluntaristă în dauna uneia care a fost numită formalistă⁸⁶, dezvoltată pe fondul practicării un formalism pragmatic în locul celui instinctiv, simbolic, specific începuturilor romane⁸⁷ și epocii adoptării Codului Napoléon.

15. Concluzia sintetică a acestor evoluții o vedem bine ilustrată în următoarele rânduri: „Autoritatea publică este deseori ferm convinsă că actele private mai importante trebuie să fie însoțite de forme riguroase (ca și cum procedurile pe care ea însăși le practică ar trebui să găsească ecou în obișnuitul sau în extraordinarul cetățenilor). Rezistența celor care încheie respectivele acte este adesea la înălțimea convingerii autorității: sursă de cheltuieli, formele impuse au toate șansele de a revela celuilalt (de la primul la infinit) un act asupra existenței căruia secretul era în plan imediat de dorit. Cât privește pe cei a căror meserie este redactarea actelor, preocupați să răspundă solicitărilor clienților lor, ei construiesc formule apte a împăca evicțiunea formalismului legal și validitatea operațiunii juridice: excesul de formalism suscită expedientul care îl va neutraliza. [...] Pe terenul liberalităților, legiuitorii și magistrații n-au abolit defel regulile de formă; le-au îmblânzit doar, din preocuparea de a împăca două exigențe contradictorii: evitarea anihilării, datorită unei simple neregularități de formă, a voințelor exprimate; asigurarea sincerității dispozițiilor testamentare. Căci formalismul nu este întotdeauna o înfloritură inutilă. Dacă este important să se evite o invazie paralizantă, nu trebuie ca denunțarea excesului de formalism să alimenteze vreo cruciadă care, în numele exaltării voinței, ar pretinde expulzarea oricărui formalism. [...] Jocul formelor poate constitui un instrument major de securitate juridică”⁸⁸.

⁸⁶ Grimaldi, *Libéralités*, p. 395-396 nr. 1505; Maury, *Successions*, p. 165 nr. 264.

⁸⁷ „Dreptul de a testa avea la Romani însemnătatea unei dogme religioase. Testamentul era aparatul unei continuări măiestrite și supranaturale a existenței” (Alexandru Degré, *Testamentele făcute sub o condițiune pente puțință sau neiertată*, în Degré, *Scrieri*, p. 229).

⁸⁸ Bernard Teyssié, prefață la Jean-François Montredon, *La désolennisation des libéralités*, teză, LGDJ, Paris, 1989, p. XIII-XIV. În același sens nota și Jacques Flour, care privea problema formalismului în materie contractuală: „reacția judecătorului împotriva regulii de formă este deci, pe undeva, inevitabilă. Este unul dintre

Profesorul Grimaldi observa cum interpretarea testamentelor în maniera criticată a dus în practică franceză la excese: refacerea testamentelor prin metode ce frizează arta divinatorie. Dar jurisprudența asupra datei în testamentul olograf este una care nu cade în exces în privința desolemnizării testamentului⁸⁹.

Suntem și noi de părere că în materie testamentară trebuie aplicat un formalism rațional: părăsirea rigidității specifice formalismului instinctiv despre care am scris mai sus nu trebuie lăsată să ne conducă la un liberalism total, care să răpească orice rol condițiilor de formă. Noul Cod civil solicită la art. 1041 manuscrierea, semnarea autografă și datarea testamentului olograf iar la art. 1039 alin. 2 se arată că „elementele extrinseci înscrisului testamentar pot fi folosite numai în măsura în care se sprijină pe cele intrinseci”. Aceste texte oferă temei pentru rezultatele la care s-a ajuns prin evoluția rezolvărilor de speță redate mai sus: data incompletă, greșită involuntar sau absentă în testamentului olograf poate fi reconstituită sau poate fi considerată ca fiind indiferentă – cu condiția în ultimul caz ca nimeni nu invocă incapacitatea testatorului sau vreun testament revocatoriu.

Un autor nota: „Dreptul testamentelor continuă să fie împărțit între exigențele contradictorii ale voluntarismului și cele ale formalismului. Este un echilibru instabil, în care nu se va putea menține la nesfârșit. Mai devreme sau mai târziu, va trebui să se fixeze într-o parte sau în alta”⁹⁰. S-ar putea spune din cele mai sus

aspectele reacției sale mai generale împotriva întregului sistem care, înlănțuindu-i prea strâns libertatea, pretinde să-l facă să dea – în numele unei reguli abstracte căreia nu-i contestă pentru acest singur motiv autoritatea – decizii pe care el le consideră nejustificate în concret. Prin formă, legiuitorul înțelege să facă să domnească bună credință în generalitatea contractelor. Prin negarea acestei forme, judecătorul vrea să o facă să domnească într-un contract anume. Ei urmează orientări diferite, plus că ei nu sunt în contradicție propriu-zisă”. Legiuitorul vede deci în formalism partea preventivă, judecătorul trebuie să găsească o sancțiunea pentru reaua credință (Jacques Flour, *Quelques remarques sur l'évolution du formalisme*, în *Le droit privé français au milieu du XX^e siècle – Etudes offertes à Georges Ripert*, tomul I *Etudes générales; droit de la famille*, LGDJ, Paris, 1950, p. 113).

⁸⁹ Michel Grimaldi, *L'intention libérale*, în *Conférences George Comtois* nr. 2/2003, Thémis, Montréal, 2004, p. 25.

⁹⁰ Maury, nota precitată, p. 421.

expuse că s-ar fi ajuns la o stare de echilibru. Constatarea respectivă este însă periculoasă, căci înțelepciunea soluției echilibrate de astăzi poate fi răsturnată mâine de schimbările din realitatea cotidiană. Ca urmare, nu este rău că textul de la 1041 NCC nu se prezintă altfel decât o făcea în cuprinsul art. 859 C. civ.: o formulare principială bazată pe experiența multiseculară a practicării testamentului privat, ce lasă prin laconismul și generalitatea ei loc pentru adaptarea la noi circumstanțe.

Din punctul de vedere al practicii, observăm că nu avem deocamdată multe decizii importante mai recente decât cele din anii șaptezeci ai secolului trecut⁹¹. Dacă este să apreciem gradul de utilizare al testamentului olograf, trebuie să dăm cuvântul în primul rând lui Matei Cantacuzino. Profesorul ieșean vedea în împrumutul fidel al art. 970 CN (art. 859 C. civ.) instituirea unei forme fără fond, căci „nu e la îndemâna celor care nu știu să scrie, deși știu să iscălească. Legea noastră prea riguroasă pentru starea noastră de cultură n'a reprodus dispozițiunile din vechea noastră legiuire (§§ 738 și urm. C.Cal.) care admitea valditatea unor testamente adeverite de martori instrumentari”⁹². Din acest motiv, Codul civil din 1940 prevăzuse pentru locuitorii comunelor rurale (art. 1006) posibilitatea de a dispune printr-o simplă declarație orală în fața notarului comunei și a patru martori știutori de carte. Notarul urma să verifice identitatea testatorului și a martorilor, transpunea în scris declarația primului și îi dădea citire, întocmind apoi un proces-verbal semnat de toți cei implicați (sau arătând eventualele împiedicări la semnare). Înțelepciunea deciziei legiuitorului român din 1940 a fost retroactiv probată de un interesant studiu publicat două decenii mai târziu⁹³. Autorul cercetării arată cum în testamente din sec. XVIII întocmite pe Valea Jaleșului-Gorj se lasă preotului satului pământ sau pământ cu vii pentru a face comândul. Obiceiul se transmite până în sec. XX, fiind semnalat în două procese verbale referitoare la

⁹¹ Singura de care am putut afla a fost cea raportată mai sus, pronunțată de Curtea de Apel Craiova.

⁹² Cantacuzino, *Curs*, p. 364.

⁹³ Vasile Cărbășiș, *Danii și diate de pe Valea Jaleșului-Gorj*, în „Mitropolia Olteniei” 12/1960.726.

testamente orale redactate de doi soți în 1938 în comuna Târgul Logrești, județul Dolj.

Dacă este să dăm crezare autorilor interbelici, testamentul olograf ajunsese totuși să fie cel mai practicat în acea perioadă. Situația pare a se fi schimbat după ultimul război mondial în favoarea formei autentice, din motive asupra cărora nu avem încă suficiente date pentru a ne pronunța. Cert este că am discutat personal cu notari având vechime în profesie de peste douăzeci și cinci de ani și niciunul nu și-a amintit să fi văzut mai mult de unul, maximum două testamente olografe în toată activitatea lor. Nici practica judiciară publicată în ultimii cincizeci de ani nu ne conduce la altă concluzie, în pofida a ceea ce se susține în literatura noastră⁹⁴.

Notarii români sunt de altfel reticenți în a valida un testament olograf impropriu datat și preferă să trimită cauza succesorală la instanță pentru soluționare. În Franța, unde varietatea olografă este frecventă, s-a acționat deja în această direcție: urmare a jurisprudenței nesigure referitoare la dată, Congresul notarilor francezi din 1975 a adoptat rezoluția nr. 72 prin care s-a solicitat ca legislația să fie modificată în sensul de a prevedea depunerea testamentului olograf în depozit la notar, care să menționeze data pe documentul închis ce îi este remis. Propunerea a fost inclusă în Oferta de lege a grupului condus de regretatul profesor Pierre Catala⁹⁵, este aplicată în practica notarială franceză⁹⁶ și este recomandată și la noi, mai ales că art. 92 din Legea nr. 36/1995 o permite⁹⁷.

*
* * *

Am operat până acum cu o verificare din interior a statutului formalismului testamentar. Concluzia la care am ajuns trebuie să o validăm și prin o verificare exterioară condițiilor de formă.

⁹⁴ Chirică, *Drept civil*, p. 187; Murzea, Poenaru, *DT*, p. 118 nr. 170.

⁹⁵ Nicod, *Réforme*, p. 65-66.

⁹⁶ Maury, *Successions*, p. 159-160; Jubault, *loc. cit. supra*.

⁹⁷ Deak, *Tratat*, p. 185; Macovei, Dobrilă, în *Comentariu NCC*, p. 1077 nr. 1 sub art. 1041.

16. Revocare și formalism. Testamentul, act solemn, poate fi revocat conform Codului lui Cuza numai expres prin act autentic sau printr-un alt testament (art. 920 C. civ. = art. 1051 NCC)⁹⁸. Avem în acest text o chestiune moștenită din dreptul roman arhaic, al cărui punct de vedere de sorginte religioasă fusese continuat de textele romane din perioada clasică (sec. I a.Chr. - III p.Chr.): paralelismul formelor. Astfel, Ulpian consideră că paralelismul este o chestiune naturală⁹⁹, iar Gaius scrie că „o obligație contractată într-un fel se desființează prin regula contrară”¹⁰⁰. Jurisconsultul Paul notează că prin orice mod ne-am fi obligat, ne liberăm prin aceleași mijloace prin care ne-am obligat, cu sentimente contrarii celor care le aveam când ne-am angajat¹⁰¹. În fine, Pomponius concluzionează că „o obligație trebuie să se desfacă prin aceleași mijloace cu care am contractat-o”¹⁰². Soluțiile redată sunt aplicabile și testamentelor, deoarece acestea s-au desprins ca acte *mortis causa* din formele de origine religioasă utilizate în materie de transfer de proprietate¹⁰³. Paralelismul formelor s-a estompat însă până la sfârșitul Imperiului: nu a fost abandonat, dar – pe fondul decăderii religiei – era folosit doar la nevoie¹⁰⁴.

Examinând deci istoria dreptului, se observă cum „formalismului instinctiv și simbolic al începutului i se substituie, din ce în ce mai mult, un formalism reflectat și utilitar”¹⁰⁵. Pe de altă parte, paralelismul formelor este o chestiune de analogie între actul model și cel reflex, dar care se analizează numai prin formalism *cauzal*. Aceasta înseamnă că paralelismul există numai dacă se justifică, dacă

⁹⁸ Ar. 920 – „Un testament poate fi revocat, în tot sau în parte, decât sau prin un act legalizat de judecătoria competentă, care act va cuprinde mutarea voinței testatorului, sau prin un testament posterior”.

⁹⁹ Dig. L.17.35.

¹⁰⁰ Dig. L.17.100.

¹⁰¹ Dig. L.17.153.

¹⁰² Dig. XLVI.3.80.

¹⁰³ V. detaliile oferite în bibliografia indicată *supra*, nota 2.

¹⁰⁴ Solange Becqué-Ickowicz, *Le parallélisme des formes en droit privé*, teză, Editions Panthéon-Assas, Paris, 2004, p. 22-23.

¹⁰⁵ François Génay, *Science et technique en droit privé positif*, vol. III, Paris, 1921, nr. 203 p. 103.

finalitatea formei reflexe există. Altfel, un formalism automat, nejustificat decât prin concepția arhaică, nu poate fi reținut¹⁰⁶.

Testamentul poate fi ca urmare revocat prin orice formă de testament, nu neapărat cea inițială (art. 1051 alin. 2 NCC), deoarece "diferența de formă eventuală provine din facultatea de opțiune prevăzută de lege și nu dintr-o violare a principiului paralelismului formelor"¹⁰⁷. Mai avem și art. 923 C. civ. (rezultat din art. 1038 CN și preluat în art. 1068 alin. 2 și 3 NCC). Din text rezultă că revocarea operează datorită intenției pe care înstrăinarea o reflectă, intenție deductibilă atât dintr-un act de înstrăinare chiar desființat ulterior, cât și – deși textul legal nu prevede – dintr-un antecontract ce nu a mai apucat să fie executat pentru a deveni înstrăinare definitivă¹⁰⁸. Art. 923 C. civ. nu aduce un paralelism de forme, dar protecția testatorului este respectată și finalitatea paralelismului formelor de asemenea¹⁰⁹. În fine, la cazurile de revocare expres reglementate de vechiul cod, au fost adăugate pe cale pretoriană distrugerea voluntară a testamentului și distrugerea voluntară a obiectului legatului particular – ambele făcute de către testator sau cu știința acestuia¹¹⁰. Soluții moștenite tot din dreptul roman clasic, noul cod le-a consacrat expres la art. 1052 alin. 1 și 2, respectiv la art. 1068 alin. 4.

17. O altă verificare exterioară a concluziilor privind formalismul testamentar poate fi făcută examinând câteva exemple practice ce au pus instanțele în dificultate, în ceea ce s-a discutat sub numele de caducitate prin dispariția cauzei.

Curtea de Apel din Iași s-a confruntat cu o cauză în care doi soți testaseră inițial unul în favoarea celuilalt prin două testamente

¹⁰⁶ Este concluzia tezei d-nei. Becqué-Ickowicz.

¹⁰⁷ Becqué-Ickowicz, *op. cit.*, p. 316. Cf. Deak, *Tratat*, p. 247: „pentru revocarea dispozițiilor testamentare nu se impune respectarea principiului simetriei formelor”.

¹⁰⁸ Trib. jud. Timiș, deC. civ. 323/26.III.1987, în RRD 2/1988.49 note Dumitru Radu și Cristiana-Irinel Stoica, redată și în *Practica testamentară*, p. 342-354. Pe un text similar (art. 686 alin. 1 it.) doctrina italiană nu acceptă totuși operarea revocării decât dacă înstrăinarea s-a produs efectiv (Palazzo, *Successioni*, vol. II, p. 830-831. V. și A. Scacchi, *L'alienazione della cosa legata*, în RDciv. 4/2008.I.425).

¹⁰⁹ Becqué-Ickowicz, *op.cit.*, p. 319-320.

¹¹⁰ Deak, *Tratat*, p. 245-246; Chirică, *Successiuni*, p. 244-245.

separate. Soțul și-a revocat ulterior testamentul său și a intentat acțiune de divorț. Desfacerea căsătoriei a fost urmată de un act de partaj autentic al averii dobândite de cei doi în timpul mariajului. Deși soția nu și-a revocat expres testamentul, instanța a decis că din circumstanțe rezultă că afecțiunea – ca motiv determinant al testării – nu mai putea să subziste; în consecință, „un legat poate fi considerat caduc atunci când au încetat motivele care l-au determinat”¹¹¹. Opinia separată susținuse însă eficiența testamentului, motivând că acest caz de caducitate nu este reglementat, că divorțul și împărțirea bunurilor nu denotă neapărat alterarea afecțiunii și nu deranjează persistența intenției liberale, că – deși trecuse mult timp de la divorț – testatoarea nu era în termeni buni cu rudele ei, nu își manifestase regretul față de cum testase și nici nu dorise să testeze pentru altcineva¹¹².

Un litigiu asemănător a fost rezolvat în sensul opiniei separate de mai sus. La câțva timp după ce soțul testase în favoarea soției, aceasta a intentat acțiune de divorț pentru injurii grave și a cerut autorizarea de a părăsi domiciliul conjugal. Procesul de divorț s-a suspendat pentru neprezentarea părților și de atunci a rămas în nelucrare, soțul pârât decedând în cursul instanței. După moartea acestuia, sora lui a intentat o acțiune prin care a susținut, între altele, că testamentul a devenit caduc prin încetarea cauzei ce a determinat testarea și anume prin încetarea motivelor de ordin sentimental prevăzute în testament; a adus ca dovadă introducerea de către soție, posterior testării, a acțiunii de divorț și a cererii de părăsire a domiciliului conjugal. Tribunalul a respins acțiunea: „Când un fapt oarecare survenit posterior testării ar contrazice motivele invocate de testator, voința testatorului nu încetează, căci cauzele arătate de cele mai multe ori nu dau decât o stare sintetică rezumativă, iar voința e rezultat unui întreg complex de împrejurări, incompatibil cu enunțări precise și limitate. Prin urmare, în speță, introducerea unei acțiuni de divorț nu e o dovadă sigură a dispariției cauzei testării prin dispariția afecțiunii dintre soți [...]”¹¹³.

¹¹¹ C. Ap. Iași I, deC. civ. din 30.IV.1916, în Justiția 9/1916.275, redată și în *Practica testamentară*, p. 100.

¹¹² *Practica testamentară*, p. 101.

¹¹³ Trib. Dorohoi, sent. din 2.VI.1921, în C. Jud. 1922.399 notă Constantin Bosianu.

Într-o altă speță, testamentul unui avocat începea cu următorul legat: „Las toată averea mea, precum și drepturile succesoriale la averea părintelui meu, baroului de Covurlui, cu sarcina să dobândească un local propriu pentru sediul Decanatului, consiliului disciplinar și bibliotecii”. Fratele dispunătorului, avocat și el, a invocat caducitatea pentru dispariția cauzei datorită faptului că baroul legatar primise un sediu la doi ani de la redactarea testamentului și înaintea deschiderii succesiunii, prin legea pentru organizarea și unificarea corpului de avocați. Reclamantul pretinde că legea impune un sediu legal baroului, în Palatul de justiție, ceea ce face legatul anacronic¹¹⁴. Legatarul pârât a depus și el concluzii scrise, arătând că discuția ar fi inutilă, câtă vreme – din motive de lipsă de spațiu – nici până la data litigiului Baroul Covurlui nu primise sediul instituit de lege. „Dar întrucât, precum am arătat mai sus, decanatul poate avea un imobil al său, de altă parte dat fiindcă destinația imobilului este și pentru bibliotecă, nu se poate susține că azi avem local pentru bibliotecă și deci legatul este caduc. Chiar dacă am avea local pentru bibliotecă încă dorința defunctului de a cumpăra un local în acest scop trebuie împlinită. Și nu este nici o caducitate. Numai la un caz ar fi caduc acest testament, dacă altcineva ne-ar fi dat o casă în același scop și condiții în care este făcut întreg legatul”¹¹⁵. Judecătorii au adoptat acest ultim punct de vedere și au validat testamentul, argumentând în plus că art. 60 alin. 2 din legea invocată conține doar o recomandare de instalare în Palatul de justiție, neexcuzând instalarea în alt imobil: „În localurile instanțelor judecătorești, se va pune la dispoziția corpului de avocați un număr de încăperi necesare exercițiului profesiei și organizării corpului”¹¹⁶.

În fine, într-o altă cauză, testatoarea căsătorită de șapte ani și neavând copii, dar însărcinată în luna a cincea, își lasă toată averea unchiului după mamă. Peste două luni și jumătate, decedează la o

¹¹⁴ Concluziile scrise depuse de Remus Benișache, în *Practica testamentară*, p. 188-189.

¹¹⁵ Concluziile scrise depuse din partea Baroului Covurlui, în *Practica testamentară*, p. 196.

¹¹⁶ Trib. Covurlui II, deC. civ. 488bis/15.XII.1924, în C. jud. 1925.165, redată și în *Practica testamentară*, p. 198-199.

jumătate de oră după ce dăduse naștere unui copil. Soțul testatoarei a cerut să se constate revocarea de drept a testamentului prin nașterea descendentului. Curtea de casație a aprobat hotărârile instanțelor inferioare prin care se respinsese acțiunea pe motiv că, sub imperiul vechiului Cod civil, revocarea pentru survenire de copil era aplicabilă numai în materie de donații (art. 829, coroborat cu art. 836-837 C. civ.). În plus, a apreciat că, „chiar dacă principal s-ar putea admite anularea legatelor pentru eroare asupra cauzei, atunci când testatorului i-a survenit un copil postum a cărui concepție nu o cunoștea, instanța de fond este suverană să aprecieze dacă testatorul s-a găsit în eroare”¹¹⁷. Ceea ce instanța de fond și făcuse, constatând că testatoarea nu putea fi în eroare, din moment ce a dispus fiind însărcinată în luna a cincea. Adnotatorul acestei decizii conchide: „În cazul survenirii de copii, eroarea în care se găsea dispunătorul crezând că va muri fără descendenți, se caracterizează deci ca o cauză de nulitate sau de caducitate, după cum copilul născut ulterior fusese conceput la data testamentului sau concepția lui s-a întâmplat ulterior”¹¹⁸.

Se observă cum practica noastră a ezitat în a accepta că un testament nerevocat poate fi considerat totuși ineficace pe motiv de dispariție a cauzei sau pe eroare asupra acesteia. În absența unei jurisprudențe relevante după 1948, autorii noștri au acceptat teoretic ineficacitatea legatului în asemenea ipoteze, însă sunt divizați asupra fundamentării acesteia¹¹⁹. Nici noul Cod civil nu reglementează ipoteza.

Pentru a avea un tablou complet al problemei, o privire în curtea modelului nostru de ieri și de azi va fi utilă.

18. Constatăm astfel cum practica franceză a evoluat aici într-o direcție prudentă.

¹¹⁷ Cas. I, dec. 536/11.XII.1944, în PR 1946.I.6 notă Ovid Sachelarie, redată și în *Practica testamentară*, p. 303.

¹¹⁸ *Practica testamentară*, p. 310.

¹¹⁹ Caducitate pentru dispariția cauzei: Eliescu, *Moștenirea*, p. 268; Chirică, *Succesiuni*, p. 260-262. Condiție rezolutorie tacită: Deak, *Tratat*, p. 263. Eroare asupra cauzei: Chirică, *Succesiuni*, p. 142 nr. 161.

Doi dintre copiii unei familii fuseseră gratificați în 1994 printr-o donație autentică cu un fond de comerț al părinților lor. Un an mai târziu, părinții dispun prin testament autentic în favoarea celorlalți doi copii ai lor, în intenția declarată expres în act de a reface echilibrul patrimonial afectat de donația anterioară. Pentru a curma disputele iscate în cadrul familiei, frații gratificați returnează în 1996 părinților printr-o donație în sens invers fondul de comerț primit. Ascendenții decedază în 1998, respectiv în 2004 iar copiii ex-donatari solicită să se constate caducitatea testamentului din 1995 pentru dispariția cauzei, de vreme ce echilibrul pecuniar se restabilise în 1996 prin restituirea bunului donat. Curtea de Apel Bastia a admis acțiunea astfel formulată, dar Casația s-a pronunțat în sens contrar: „nu face decât să adauge la cauzele legale de caducitate a testamentului și violează, prin aplicare eronată, art. 1131¹²⁰ și 1039-1043¹²¹ din codul civil, curtea de apel care declară caduce testamentele, pe motiv că singura lor cauză ar fi dispărut odată cu restituirea donației, în vreme ce revine exclusiv testatorului să tragă consecințele preținsei dispariții a cauzei ce îl determinase să dispună”¹²².

Casația franceză s-a menținut pe aceeași poziție și într-o decizie ulterioară¹²³. Considerând că prin înstrăinările succesive din 1960 și 1962 avantajase pe fiica mai mare în dauna mezinei, tatăl acestora a redactat în 1963 un testament în care explica acest lucru, gratificând-o pe ultima în consecință. Testatorul a decedat în 1972, iar la moartea soției sale în 2005 s-a găsit ultima voință a acesteia, redactată în 2003. Actul arăta că defunctul soț fusese în eroare când lăsase numai mezinei întreaga cotitate disponibilă a averii sale numai pentru a compensa dezechilibrul patrimonial creat în anii șaizeci. În realitate, fiica cea mare nu primise mai mult decât sora ei, astfel că – pentru a reechilibra situația – mama dispunea de averea ei în favoarea primei născute. Sora cea mare a solicitat instanței anularea testamentului din 1963 pentru cauză falsă. Cea mică a cerut

¹²⁰ Corespunzând art. 966 C. civ., art. 1236 alin. 1 și 1238 alin. 1 NCC.

¹²¹ Corespunzând art. 924-928 C. civ., art. 1071 NCC.

¹²² Cass. civ. I, dec. din 15.XII.2010, în RTD civ. 2011.165 notă Michel Grimaldi și în D. 2011.795 notă Estelle Naudin.

¹²³ Cass. civ. I, dec. Din 15.II.2012, în JCP.N.2012.Act.284.

ca, dacă acțiunea surorii sale va avea succes, același tratament juridic să fie administrat și pentru ultima voință a mamei. Instanța de fond anulasă ambele testamente, pe motiv că rezulta univoc din însăși cuvintele testatorului că a dispus pentru a restabili echilibrul patrimonial, că a făcut-o din eroare asupra caracterului gratuit al înstrăinării din 1960, că motivul determinant îi dispăruse și că astfel lăsase fără cauză și testamentul din 2003 al soției sale – soluție casată în recurs.

Care este semnificația acestor jurisprudențe? Majoritatea practicii și a autorilor din Franța consideră că rolul cauzei se rezumă la a verifica validitatea actului la momentul formării sale, nu eficacitatea acestuia în momentul executării¹²⁴. Ca urmare, soluțiile de mai sus ar fi corecte. Totuși, în materie de liberalități, o serie de autori francezi admit caducitatea prin dispariția cauzei¹²⁵. Argumentul Curții cum că dispariția cauzei la testamente nu este reglementată în cod nu poate fi primit; este suficient să îi aplicăm dreptul comun al actelor juridice, unde soluția este posibilă¹²⁶. Așa se explică de ce ultima decizie raportată nici nu se mai referă în motivare decât la art. 1131 fr. (= art. 966 C. civ., art. 1236 alin. 1 și 1238 alin. 1 NCC), renunțând la textele ce enumeră cauzele de caducitate a legatelor.

Respingerea caducității prin dispariția cauzei mai beneficiază în optica Curții de casație franceze de un argument. Revocabilitatea discreționară este de esență testamentului. Prin urmare, menținerea sa de către testator înseamnă că a înțeles să substituie motivației inițiale o alta. Argumentul are meritul de a evita încercări de (re)interpretare a voinței dispunătorului care frizează – așa cum

¹²⁴ La fel judecă și Curtea de casație belgiană, afirmând că „existența cauzei trebuie să fie apreciată la momentul formării actului căruia îi este condiție de validitate și că dispariția sa ulterioară rămâne, de regulă, fără efecte asupra validității actului. [...] Dispariția cauzei nu poate antrena caducitatea acestei liberalități decât în măsura în care survine înainte de decesul testatorului; că dacă ea survine după acesta, rămâne fără efect” (Cass. be., dec. din 21.I.2000, în J.T. 2000, p. 573 notă Paul-Alain Foriers, citată în Van Gysel, *Précis*, p. 103).

¹²⁵ V. literatura și practica citate în Grimaldi, *Libéralités*, p. 194-195 nr. 1259 și p. 405-406 nr. 1519.

¹²⁶ Estelle Naudin, *Disparition de la cause et caducité d'un testament*, în JCP.N.2012.Comm.1256.

arătasem și în materia formei olografe¹²⁷ – arta divinatorie și care pot ajunge să răpească orice efect unui testament valabil întocmit. Este o poziție prudentă, prin care judecătorii francezi încearcă să evite contenciosul prea abundent. În critică, s-a arătat că poate fi cu nimic mai puțin divinatoriu să se mizeze pe lipsa de reacție a testatorului, câtă vreme el indicase expres motivele ce-l îndemnaseră la gratificare¹²⁸. Adăugăm la acest argument și acela că inerția menționată se poate datora lipsei de cunoștințe juridice sau pur și simplu indolenței dispunătorului.

19. În ce ne privește, acceptăm cauza ca un element esențial al voinței juridice, ce trebuie să existe și să fie reală la momentul exprimării acesteia (art. 948 C. civ. = art. 1179 alin. 1 NCC). Remarcăm însă faptul că actul testamentar este o realitate în mișcare: este realizat în mod valabil într-un moment în care, din perspectiva efectelor sale, nu generează decât o simplă expectativă; validitatea obiectului unui legat se apreciază la momentul deschiderii moștenirii, deși condițiile acestuia ar trebui în mod normal să fie definitiv întrunite la momentul testării; predecesul (ipotetic) al legatarului instituit antrenează imposibilitatea ultimei voințe de a-și mai produce vreodată efectele; la data decesului testatorului, succesiunii testamentari dobândesc un drept eventual; acesta se consolidează (retroactiv) prin acceptarea moștenirii; fapte juridice ulterioare devoluțiunii testamentare efective – ca neexecutarea unei sarcini, injuriile aduse memoriei lui *de cuius* etc. – pot atrage ineficiența actului *mortis causa*.

Prin urmare, cauza – element esențial al voinței testamentare – trebuie, într-adevăr, să întrunească cerințele art. 966 C. civ. (1236 alin. 1 și 1238 alin. 1 NCC) la momentul testării, dar credem că se poate accepta varianta dispariției acesteia în jocul circumstanțelor concrete în care testamentul își produce efectele. Teoria condiției rezolutorii negative tacite ne apare ca o intruziune în voința lui *de cuius*, o forțare a testamentului. De aceea, mai ales că în România

¹²⁷ V. *supra* nr. 14.

¹²⁸ Naudin, *Disparition*, cit. *supra*.

de astăzi testamentul autentic este forma de elecție, am recomanda¹²⁹ ca notarii să investigheze intențiile testatorilor și să sfătuiască pe viitorul *decius* să le includă expres în calitate de condiții rezolutorii. Ar fi o manieră prin care s-ar preîntâmpina contestările.

În concluzie, observând argumentele pro și contra emise, nu respingem teoria caducității testamentului prin dispariția cauzei. Aplicarea ei o vedem însă ca esențial dependentă de circumstanțele concrete. Va trebui de fiecare dată probat dacă: testatorul căruia i s-a născut ulterior un copil a înțeles să-și mențină testamentul? sau din circumstanțele cauzei rezultă că, în optica dispunătorului, a devenit caduc iar dispunătorul nu s-a mai gândit la acesta din pură comoditate? Divorțul de legatara instituită se datorează sau nu unui deficit de afecțiune suficient de mare încât să facă anacronică intenția liberală?¹³⁰ Soluția caducității nu credem că poate fi negată când textul testamentului menționează expres scopul gratificării. Altfel, o prudență ca aceea a Casației franceze în admiterea caducității este recomandată când testatorul avusese ocazia de a-și modifica ultima voință. Dar ezitățile pot dispărea când dispunătorul nu cunoscuse schimbarea situației concrete¹³¹, aceasta fiind și poziția practicii belgiene¹³².

*
* *

¹²⁹ Așa cum s-a recomandat și în Franța – v. Naudin, *loc. cit. supra*.

¹³⁰ „În speță, Curtea de fond, constatând și motivând suficient din examinarea testamentului de la 1910 că motivul determinant pentru defunct de a testa în favoarea recurentei a fost calitatea de soție iubită pe care aceasta o avea în momentul facerii testamentului, iar, pe de altă parte, că recurenta a pierdut această calitate în timpul vieții testatorului prin desfacerea căsătoriei prin divorț, bine a decis că prin aceasta, dispărându-i motivul determinant, testamentul a devenit caduc și nu mai poate produce nici un efect” (Cas. I, dec. 64/1930, Jur. Gen. 1931.1006.825-826).

¹³¹ Deak, *Tratat*, p. 263 nota 2; Naudin, *loc. cit. supra*.

¹³² Caducitatea pentru dispariția cauzei intervine pentru legatul adresat unui nepot de către un testator care nu știa că are copii, pentru legatul remuneratoriu al unor servicii deja plătite sau pentru legatul făcut soțului contra căruia testatorul a introdus o acțiune în divorț (v. detalii despre aceste jurisprudențe în Léon Raucent, *Les libéralités*, Bruylant, Bruxelles, 1991, p. 241).

20. Analizele din paragrafele de mai sus ne ajută să verificăm **concluzia** la care ajunsese: condițiile de formă ale testamentului există, sunt necesare, dar interpretarea lor este una suplă, pragmatică. Dacă nu ar fi astfel, dezbaterea asupra caducității prin dispariția cauzei nu ar putea avea loc. S-ar adopta direct soluția simplă și formalistă a menținerii testamentului – act solemn care nu fusese revocat prin vreuna din solemnitățile expres reglementate în cod.

Conchidem că poziționarea mai relaxată față de exigențele formalismului a permis reconstituirea datei, semnătura pe plic etc. Tot ea justifică și admiterea unei revocări a testamentului/legatului prin distrugerea actului sau a obiectului de care s-a dispus – consacrate expres în noul cod. Aceeași abordare permite emiterea unei teorii precum caducitatea prin dispariția cauzei. Experiența romană ne arată că nu s-ar putea discuta despre cauză (condiție de fond, ținând de voința juridică) dacă nu s-ar fi renunțat la punctul de vedere rigid, influențat de religie al vechiului drept roman, conform căruia haina în care este îmbrăcată voința nu poate fi depășită.

20bis. Flexibilitatea în abordarea juridică se poate observa și într-o decizie interesantă a Curții de Apel Cluj, din câte știm unică până acum în jurisprudența noastră.

În speță, MN testase apartamentul – cumpărat în baza Legii nr. 112/1995 – pârâților BL și BE. În cursul aceleiași zile, a semnat cu legatarii un înscris sub semnătură privată intitulat „Contract de vânzare-cumpărare și întreținere viageră”, având următorul conținut: „Eu MN vând apartament situat în [...] lui BL și BE cu suma de 14 milioane lei și întreținere viageră pe perioada vieții, după care apartamentul rămâne în proprietatea sus-numiților cu drepturi depline și irevocabile, după cum reiese și din testament. [...] Subsemnatul MN, în dăruire irevocabilă las cu aplicarea legalității locuința mea proprietate personală, în schimbul a 14 milioane lei și întreținerea cu uzufruct viager până la deces”. Conform instanței de recurs, din conținutul contractului reiese că intenția testatorului nu a fost de a revoca legatul, ci, dimpotrivă, de a-i consolida efectele. Testatorul a încercat să asigure pârâților legatari o dublă modalitate de dobândire a proprietății imobilului. Mențiunea din contract că

apartamentul rămâne în proprietatea pârâților „cu drepturi depline și irevocabile după cum reiese și din testament” relevă clar intenția testatorului de a transmite pârâților *mortis causa* bunul proprietatea sa. Adnotasem aprobativ soluția Curții, observând argumentat cu doctrină și jurisprudență română și franceză că prezumția de la art. 923 C. civ. (art. 1068 lin. 2 și 3 NCC) poate fi răsturnată și că la 15 octombrie 1997, prin testamentul urmat imediat de contractul de vânzare-cumpărare cu clauză de întreținere, pârâții BL și BE au fost înzestrați cu un titlu alternativ de dobândire a proprietății asupra apartamentului în litigiu. La 6 decembrie 1997 ei s-au găsit, principial, în situația de a beneficia fie de vocația testamentară fie de dobândirea convențională. În cauză însă, existase de la bun început intenția de a se prevala de testament¹³³.

Soluția instanței și nota aprobativă ce a însoțit-o au înregistrat o critică cel puțin discutabilă¹³⁴.

Astfel, s-a afirmat înainte de toate că soluția menținerii testamentului ar fi „în principiu inacceptabilă, încheierea actului între vii cu titlu oneros, trebuie subliniat foarte clar, echivalând cu revocarea legatului, chiar dacă este încheiat cu beneficiarul legatului”. Nu este așa, deoarece art. 923 C. civ. (= art. 1068 alin. 2 NCC) instituie o modestă prezumție relativă, nu un principiu. Este adevărat deci că înstrăinarea oneroasă subsecventă dispunerii *mortis causa* reflectă intenția revocatorie. Dar în nota explicativă am arătat amănunțit că eram în fața unei aplicări particulare, rezultată din intenționalitatea celor implicați, aplicare pe care Curtea de casație franceză o acceptase încă din prima jumătate a sec. XIX. Autorul criticii nu pare să fi observat aceste argumente.

În continuare s-a arătat că, în cauză, „înstrăinarea cu sarcina întreținerii dispunătorului fiind făcută în favoarea a doi dintre copiii acestuia, ar fi fost vorba de o înstrăinare cu capital pierdut, care intră sub incidența dispozițiilor art. 845 C. civ. (= art. 1091 alin. 4 NCC), fiind prezumată a fi o donație, astfel încât legatul nu s-ar putea fi considerat revocat”. Observăm cu regret cum autorul critică fără a fi

¹³³ C. Ap. Cluj civ., dec. 2461/2000, în SUBB 1/2001.60 sqq., cu nota comună a lui Valentin Mitea și a subsemnatului, redată și în *Practica testamentară*, p. 355 sqq.

¹³⁴ Chirică, *Succesiuni*, p. 243 nota 5.

lecturat cu atenție speța. Dacă ar fi făcut-o, ar fi remarcat că destinații înstrăinării nu erau nicidecum copii ai acestuia, ci niște terți soț-soție care îl îngrijeau și îi vizau locuința ca răsplată.

Un alt fel de testament autentic?

Vom putea răspunde la întrebare lucrând pe segmentul de texte corespunzător din noul cod civil.

ART. 1043 – Testamentul autentic

(1) *Testamentul este autentic dacă a fost autentificat de un notar public sau de o altă persoană investită cu autoritate publică de către stat, potrivit legii.*

(2) *Cu ocazia autentificării, testatorul poate fi asistat de unul sau de 2 martori.*

ART. 1044 – Întocmirea testamentului autentic

(1) *Testatorul își dictează dispozițiile în fața notarului, care se îngrijește de scrierea actului și apoi i-l citește sau, după caz, i-l dă să îl citească, menționându-se expres îndeplinirea acestor formalități. Dacă dispunătorul își redactase deja actul de ultimă voință, testamentul autentic îi va fi citit de către notor.*

(2) *După citire, dispunătorul trebuie să declare că actul exprimă ultima sa voință.*

(3) *Testamentul este apoi semnat de către testator, iar încheierea de autentificare de către notor.*

ART. 1045 – Autentificarea în situații particulare

(1) *În cazul acelorora care, din pricina infirmității, a bolii sau din orice alte cauze, nu pot semna, notarul public, îndeplinind actul, va face mențiune despre această împrejurare în încheierea pe care o întocmește, mențiunea astfel făcută ținând loc de semnătură. Mențiunea va fi citită testatorului de către notor, în prezența a 2 martori, această formalitate suplinind absența semnăturii testatorului.*

(2) *Declarația de voință a surdului, mutului sau surdomutului, știutori de carte, se va da în scris în fața notarului public, prin înscrierea de către parte, înaintea semnăturii, a mențiunii "consimt la prezentul act, pe care l-am citit".*

(3) Dacă surdul, mutul sau surdomutul este, din orice motiv, în imposibilitate de a scrie, declarația de voință se va lua prin interpret, dispozițiile alin. (1) aplicându-se în mod corespunzător.

(4) Pentru a lua consimțământul unui nevăzător, notarul public va întreba dacă a auzit bine când i s-a citit cuprinsul testamentului, consemnând aceasta în încheierea de autentificare.

ART. 1046 – Înregistrarea testamentului autentic

În scop de informare a persoanelor care justifică existența unui interes legitim, notarul care autentifică testamentul are obligația să îl înscrie, de îndată, în Registrul național notarial ținut în format electronic, potrivit legii. Informații cu privire la existența unui testament se pot da numai după decesul testatorului.

21. Regimul testamentului autentic a avut o evoluție particulară în dreptul nostru civil. Reglementarea reținută în art. 860-863 C. civ. la 1864 se îndepărta de modelul Codului Napoléon, conferind competența de instrumentare judecătoreiei și creând un act juridic ce beneficia de un regim de autentificare derogatoriu. Acest regim era însă insuficient de clar reglementat¹³⁵, astfel că procedura propriu-zisă a fost completată cu prevederile clarificatoare ale art. 33 din Legea autentificării actelor din 1886¹³⁶. Prin modificări legislative succesive (1944, 1950, 1960), testamentul autentic a devenit un act autentic ca oricare altul și a fost trecut ca regulă în competența notariatului¹³⁷, evoluție confirmată de Legea nr. 36/1995.

Noul cod civil s-a inspirat în redactarea art. 1043-1044 NCC din legislația notarială română în vigoare la 1 octombrie 2011 (Legea nr. 36/1995 și Regulamentul ei de punere în aplicare, adoptat prin Ordinul 710/C/1995 al MJ) și din codul civil francez. Diferența

¹³⁵ „Aceeia ce legea noastră a negles (neglijat – n.ns.) să facă, este că n'a creat o dispozițiune generală, în care să se fi enumerat formalitățile de cari actele autentice trebuiesc a fi înconjurate sub pedepsă de nulitate și să se fi determinat cu de-amenuntul atribuțiunile judecătoreiei în materie de acte autentice, sfera competenții lor și incapacitatea lor în cas de înrudire cu disponentul sau cu vre-una din părțile contrahente (contractante – n.ns.). Aceasta este o lacună fatală.” (Alexandru Degré, *Dreptul de a testa este un drept natural? Regule speciale pentru forma testamentelor* (art. 856-857 cod civ.), în Degré, *Scrieri*, p. 227).

¹³⁶ Pentru detalii, v. Alexandrescu IV/2, p. 73-93 și HRB, p. 521-525.

¹³⁷ Pentru detalii asupra evoluției legislative, v. Eliescu, *Moștenirea*, p. 214.

constă în faptul că, de la legea din 8 decembrie 1950, în Franța testarea autentică are nevoie de doi notari sau de un notar și doi martori (art. 971 fr.), pe când în România este suficient un singur notar și martorii sunt ca regulă facultativi (art. 1043 NCC).

S-a exprimat părerea că în categoria persoanelor investite cu autoritate publică de către stat ar putea fi incluși și avocații, soluție fundamentată pe dispozițiile art. 3 alin. 1 lit. c din Legea nr. 51/1995¹³⁸. Nu putem primi această opinie, pentru că atribuțiile respective nu au nimic de a face cu cele de autoritate publică delegată conferite notarului public pentru a face autentificarea. Nu este prima tentativă de a aduce atribuțiile de autentificare a testamentului (și) în competența avocaților: Înalta Curte a avut ocazia de a se pronunța în sens contrar, față de texte similare introduse în epocă în art. 18 și 20 ale Legii corpului de avocați¹³⁹. Nu în ultimul rând, între modificările aduse Legii nr. 36/1995 prin Legea nr. 77/2012¹⁴⁰ figurează și cea de la art. I pct. 60 cu privire la art. 45 alin. 1, care va avea din 2013 următorul conținut: „Actele juridice pentru care legea prevede forma autentică *ad validitatem* vor fi redactate numai de notarii publici”.

Art. 1044 NCC prevede o suită de operațiuni ce trebuie urmate întocmai, componente esențiale ale formalismului prescris sub sancțiunea nulității absolute. Îndeplinirea fiecărei etape trebuie consemnată în scris – până la Decr. nr. 79/1950¹⁴¹ în procesul verbal de autentificare dresat de către magistratul instrumentator, apoi până la Decr. nr. 377/1960¹⁴² în procesul verbal de autentificare

¹³⁸ Cristina Gabriela Frențiu, în *NCC Comentarii*, p. 169 nr. 2.

¹³⁹ Cas. I, dec. 300/30.VI.1920, în *Jur. Rom.* 4/1921, redată în *C. civ. adnotat II*, p. 284 nr. 11.

¹⁴⁰ Legea pentru modificarea și completarea Legii notarilor publici și activității notariale nr. 36/1995, nr. 77/1.VI.2012, publicată în *M. Of.* nr. 386 din 8 iunie 2012. Modificările vor intra în vigoare la 1 ianuarie 2013 (art. VI alin. 1 din Lege).

¹⁴¹ Privind organizarea notariatului de stat, publicat în *B. Of.* nr. 31 din 31 martie 1950.

¹⁴² Decretul pentru organizarea și funcționarea notariatului de stat, însoțit de Regulamentul din 14.X.1960 privind aplicarea dispozițiilor sale și de Instrucțiunile Ministerului Justiției nr. 4/J/1961 referitoare la Aplicarea dispozițiilor normative privind organizarea și funcționarea Notariatului de stat (textele sunt integral redată în Dumitru Viorel Mănescu, Doina Dunca (coord.), *Principalele acte normative cu*

dresat de către notar, respectiv în încheierea de autentificare redactată de notar din 1960 și până azi – sub amenințarea aceleiași nulități¹⁴³. Curtea noastră de casație a decis la începutul sec. XX că procesul-verbal de autentificare nu poate fi întocmit după decesul testatorului¹⁴⁴. Soluția Curții rămâne valabilă peste timp: rezultă din art. 65 alin. 1 Legea nr. 36/1995 (ce va deveni de la 1 ianuarie 2013 art. 64 alin. 2 că testatorul trebuie să fie în viață și la momentul autentificării testamentului, nefiind suficient să se fi obținut numai consimțământul său¹⁴⁵).

22. Martorii nu sunt obligatorii decât la autentificarea testamentului în situațiile particulare reglementate la art. 1045 NCC.

O problemă practică s-ar pune aici: unde semnează martorii? Din textele codului putem deduce că rolul lor se rezumă la a certifica faptul că testamentul conține voința dispunătorului, deoarece l-au auzit declarând că îi corespunde. La marea rigoare, dacă testatorul nu dorește ca martorii să îi cunoască ultimele voințe, aceștia ar trebui să aștepte în antecameră și ar putea fi chemați în biroul notarului numai pentru a participa direct la etapa procedurală menționată. În aceeași notă de rigoare, martorii ar putea fi puși să semneze pe verso, înainte de încheierea de autentificare a notarului. Credem însă că scopul legii poate fi atins iar interesele și suspiciunile celor implicați pot fi menajate procedând într-o manieră mai rezonabilă. Practica ne arată că martorii sunt de față la întreg procesul de redactare; prin urmare, vor fi limitați să participe doar la declarațiile finale numai dacă testatorul o solicită pentru a păstra secretul (și,

incidență asupra activității notariale adoptate până la apariția Legii nr. 36/1995, Notarom, București, 2006).

¹⁴³ HRB, p. 523-524 nr. 1264; Rarincescu, *Curs*, p. 510; RBB, p. 512-513 nr. 1304, cu jurisprudența exemplificativă acolo citată, respectiv p. 514 nr. 1307; Eliescu, p. 217-218. „La formalismul tradițional al actelor notariale [...], Codul civil adaugă articolelor 972, 973 și 974 un anumit număr de solemnități specifice, destinate a garanta o corespondență exactă între gândul testatorului și expresia sa scrisă datorată notarului” (Nicod, *Formalisme*, p. 893 nr. 321.42).

¹⁴⁴ Cas. I, dec. din 9.I.1906, în Bul. 1906 p. 3 redată în *C. civ. adnotat* II, p. 284 nr. 9. În același sens s-a pronunțat și literatura de specialitate (Dogaru, *Teoria*, p. 473-474 nr. 1122).

¹⁴⁵ Frențiu, *NCC Comentarii*, p. 171 nr. 12-13.

desigur, dacă ei acceptă). Semnătura martorilor nu are ce căuta pe pagina rezervată încheierii de autentificare, urmând să figureze imediat după textul testamentului¹⁴⁶. Dacă dispunătorul se crampo-nează de secretizare, notarul va putea să acopere textul testamentului față de martorii care semnează¹⁴⁷. Maniera de procedare la care ne-am oprit este consacrată și de noul art. 61³ alin. 4 din Legea nr. 36/1995 modificată, unde la teza secundă se prevede că „martorii vor semna înscrisul alături de testator și vor fi identificați în încheierea de autentificare, cu mențiunea justificării prezenței lor și a faptului că sunt martori-asistenți”.

23. Modificările aduse Legii nr. 36/1995 au introdus după art. 61 trei noi articole: 61¹-61³. Acestea reiau și detaliază minuțios procedura de realizare a testamentului autentic, sumar expusă la art. 1044-1045 NCC.

24. Art. 1046 NCC instituie o noutate față de regimul vechiului cod civil: înregistrarea informatică a existenței testamentului autentic.

Ideea nu este însă nouă. Prin art. 110 al. 1 Decretului-lege nr. 358/1944¹⁴⁸ se înființa la secția notariat a Tribunalului Ilfov cazierul testamentelor autentice și mistice. Toți judecătorii și notarii publici care investeau cu formulă autentică testamente sau revocări de testamente erau obligați să comunice în termen de zece zile numele, prenumele și domiciliul testatorului sau declarantului, caracterul autentic sau mistic al testamentului, precum și data și numărul sub

¹⁴⁶ Așa se recomandă și în UNNPR, *Ghid de practică notarială*, Notarom, București, 2011, p. 187-189.

¹⁴⁷ Nu am fi foarte departe aici de ceea ce se întâmpla în antichitatea romană, când testamentul reglementat de dreptul pretorian se inscripționa pe tăblițe cerate și ulterior legate, pentru a i se păstra secretul. Ca urmare, poetul Horatius ne relatează într-una din Satirele sale cum Tiresias îl îndeamnă pe Ulise : „De-ți întinde cineva testamentul ca să-l citești, nu uita să-l refuzi; depărtează totuși tăblițele, în așa chip, ca să zărești cu coada ochiului ce se cuprinde în rândul al doilea și în pagina întâi. Află dintr-o ochire de ești singurul moștenitor sau de mai sunt și alții” (Sat. II.5.51).

¹⁴⁸ Pentru autentificarea și legalizarea înscrisurilor, pentru investirea cu dată certă și legalizarea copiilor de pe înscrisuri, publicat în M. Of. nr. 152 din 3 iulie 1944.

care au fost autentificate sau înregistrate. Un opis general și unul alfabetic trebuiau înființate și ținute de fiecare instanță competentă prin grija prim-grefierului, pentru a înregistra zilnic astfel de înscrisuri. Opisele aveau prin lege caracter confidențial în privința testamentelor mistice, până la decesul testatorului (art. 111). Această prevedere legală a fost considerată inutilă, „conținutul testamentului mistic fiind – prin însăși natura lui – necunoscut, iar faptul înregistrării unui asemenea testament neavând în el însuși nimic confidențial, din moment ce el se petrece în pretoriul instanței în condiții asemănătoare cu acelea ale autentificării testamentelor autentice, cari sunt acte publice”¹⁴⁹. Cele două texte au dispărut consecutiv abrogării Decretului-lege nr. 358/1944 prin art. 17 al Decr. nr. 377/1960.

Evidența informatizată a testamentelor autentice funcționează încă din 2007, când la nivelul UNNPR s-a înființat Registrul național de evidență a testamentelor autentice. În acesta sunt înregistrate atât testamentele cât și revocarea acestora, suportul logistic fiind încredințat SC Infonot Systems SRL. Orice notar care a instrumentat un testament autentic sau a autentificat o revocare are obligația de a furniza informația în aceeași zi la Registru, unde informația poate fi consultată de către persoanele interesate apelând la un notar și numai după deschiderea succesiunii (art. 1046 NCC teza a II-a și art. 37 Legea nr. 36/1995). Prin art. I pct. 111 din Legea nr. 77/2012, Registrul național de evidență a testamentelor autentice a fost redenumit: se va numi Registrul național notarial de evidență a liberalităților (RNNEL) și în el se vor înregistra toate actele de donație, dispozițiile testamentare, revocarea lor, precum și retrac-tarea revocării acestora (noul art. 100² alin. 1 lit. b din Legea nr. 36/1995).

25. În concluzie, formalismul în materie de testamentul autentic a efectuat o mișcare de îndepărtare la 1864 de modelul francez al textelor din cod, pentru a reveni principal în codul din 2009 la tehnica acestuia. Este un alt fel de testament autentic? Ni se pare mai degrabă că este o perfecționare a celui practicat până acum.

¹⁴⁹ Rarincescu, *curs*, p. 517.

Fiind vorba de practicare, forma autentică este una rar utilizată în Franța. Indiscreția martorilor îi descurajează pe dispunători, căci jurisprudența franceză a decis că martorii trebuie să asiste la dictarea și la lectura testamentului. Notarii sunt și ei reticenți, solemnitățile complexe făcându-i să se teamă de posibilitatea de angajare a răspunderii lor profesionale¹⁵⁰. Testamentul autentic pare a fi însă forma de elecție în România de după al doilea război mondial¹⁵¹.

În căutarea unui succesor pentru testamentul sumelor de bani depuse la CEC – art. 1049 NCC

26. Decretul nr. 224/1948 a transformat Casa de depuneri și consemnațiuni înființată în 1864 în instituție menită a gera centralizat economiile bănești ale populației din întreaga țară. Era astfel normal ca în Decretele nr. 387/1949 și 371/1958 (prin care statutul i-a fost perfecționat succesiv) să apară texte referitoare la dispunerea *mortis causa* de sumele depuse, reluate și în art. 22 din Statutul CEC aprobat prin HG nr. 888/1996: „Titularul depunerii are dreptul să indice CEC persoanele cărora urmează să li se elibereze sumele depuse, în caz de deces. Depunerile asupra cărora nu s-au dat dispoziții testamentare se eliberează de CEC moștenitorilor legali și testamentari”¹⁵². Dispoziția pentru cauză de moarte a fost asimilată unui testament olograf simplificat.

Un astfel de text era suficient într-o economie socialistă și pentru o instituție financiară încadrată funcțional acesteia. Transformarea CEC-ului într-o bancă comercială ce funcționează la fel ca altele nenumărate apărute după 1990 a reclamat necesitatea unui text aplicabil *erga omnes*, chestiune în întâmpinarea căreia a încercat să vină noul Cod civil:

¹⁵⁰ Nicod, *Formalisme*, p. 892 nr. 321.130; Malaurie, Aynès, *Successions*, p. 262 nr. 484.

¹⁵¹ În același sens, Genoiu, *Moștenire*, p. 171.

¹⁵² V. ampla analiză din Eliescu, *Moștenirea*, p. 226-242. Pentru sinteza problematicei, cu trimiteri bibliografice, v: Deak, *Tratat*, p. 201-205.

ART. 1049 – Testamentul sumelor și valorilor depozitate

(1) *Dispozițiile testamentare privind sumele de bani, valorile sau titlurile de valoare depuse la instituții specializate sunt valabile cu respectarea condițiilor de formă prevăzute de legile speciale aplicabile acestor instituții.*

(2) *Instituțiile specializate nu vor putea proceda la predarea legatului având ca obiect sume de bani, valori sau titluri de valoare decât în baza hotărârii judecătorești ori a certificatului de moștenitor care constată valabilitatea dispoziției testamentare și calitatea de legatar, prevederile referitoare la raport și reducere fiind aplicabile.*

(3) *Instituțiile de credit au obligația ca, la înstituirea de către clienții acestora a unei dispoziții testamentare, să comunice, de îndată, mențiunea acesteia în registrul prevăzut la art. 1.046.*

27. Varianta din 2009 a Codului nu conținea decât primul alineat. Cu ocazia dezbaterilor din cadrul comisiei de redactare a legii de punere în aplicare, UNNPR a propus amendamente bazate pe experiența practică a activității notariale.

Textul în sine exprima o chestiune de principiu, încercând să extindă adaptat la noul context social-economic experiența legislației privind fostul CEC¹⁵³. Problema rezida în caracterul său prea general, ce lăsa aspecte neacoperite, situație susceptibilă a conduce la eludarea regulilor devoluțiunii unei moșteniri. În cazul unei succesiuni vacante, de exemplu, notarul putea inventaria bunurile rămase de la *decius*, cu excepția conturilor bancare. Practica arătase cum interogările adresate instituțiilor financiare și de credit se loveau de secretul bancar, câtă vreme art. 113 alin. 2 din OUG nr. 99/2006¹⁵⁴ nu enumera notarul public între cei având dreptul să-l

¹⁵³ Genoiu, *Moștenire*, p. 175.

¹⁵⁴ Privind instituțiile de credit și adevărea capitalului.

Art. 113 alin. 2 prevedea: „Informații de natura secretului bancar pot fi furnizate, în măsura în care acestea sunt justificate de scopul pentru care sunt cerute ori furnizate, în următoarele situații:

- a) la solicitarea titularului de cont sau a moștenitorilor acestuia, inclusiv a reprezentanților legali și/sau statutari, ori cu acordul expres al acestora;
- b) în cazurile în care instituția de credit justifică un interes legitim;
- c) la solicitarea scrisă a altor autorități sau instituții ori din oficiu, dacă prin lege specială aceste autorități sau instituții sunt îndrituite, în scopul îndeplinirii

interogheze. Ca urmare, inventarierea completă a bunurilor unei succesiuni lăsa de dorit.

Astfel se explică prevederile art. 99 pct. 9 LPA, care au adăugat încă două aliniate versiunii inițiale a art. 1049 NCC. Alineatul secund fixează procedura de urmat pentru ca banii, valorile și titlurile de valoare să poată fi predate legatarului lor. Din textul acestui alineat rezultă că beneficiarul clauzei testamentare nu poate să se prezinte pentru a ridica bunurile pe baza unui simplu certificat de calitate de moștenitor. Al treilea alineat supune testamentul sumelor și valorilor depozitate publicității testamentelor autentice.

În plus, art. 100 pct. 1 LPA a introdus o literă nouă g după litera f a art. 113 alin. 2 OUG 99/2006, permițând notarului consultarea secretului bancar în cadrul și necesitățile procedurii sucesorale ce o instrumentează. Punctul secund al aceluiași text din Legea nr. 71/2011 adaugă un art. 117¹ după art. 117, conform căruia „în vederea aplicării prevederilor art. 1049 din Codul civil, condițiile de formă necesare pentru valabilitatea dispozițiilor testamentare privind sumele de bani, valorile sau titlurile de valoare depuse de clienții instituțiilor de credit se vor stabili prin ordin al ministrului justiției, după consultarea Băncii Naționale a României”. Este vorba de Ordinul MJ nr. 1903/C/20.IX.2011 privind condițiile de formă necesare pentru valabilitatea dispozițiilor testamentare privind sumele de bani, valorile sau titlurile de valoare depuse de clienții instituțiilor de credit¹⁵⁵.

atribuțiilor lor specifice, să solicite și/sau să primească astfel de informații și sunt identificate clar informațiile care pot fi furnizate de către instituțiile de credit în acest scop;

d) la solicitarea scrisă a soțului titularului de cont, atunci când face dovada că a introdus în instanța o cerere de împărțire a bunurilor comune, sau la solicitarea instanței;

e) la solicitarea instanței, în scopul soluționării diferitelor cauze deduse judecătii.

f) la solicitarea executorului bancar, în scopul realizării executării silite, pentru existența conturilor debitorilor urmăriți”.

¹⁵⁵ Publicat în M. Of. nr. 684/2011.

Încercări legale de salvare a testamentului informal

Am observat când am analizat tendințele formalismului testamentar o preocupare importantă a jurisprudenței din ultimii o sută de ani (parțial validată în doctrină) de salvare a voinței dispunătorului nerespectuos sau neglijent față de solemnitățile ultimei voințe. Există însă și dispoziții legale care manifestă

28. Codul lui Cuza conținea într-una din secțiunile dedicate stingerii obligației un text care reglementa cu titlu excepțional o ipoteză de confirmare a nulității absolute: cel de-al treilea alineat al art. 1167 C. civ., conform căruia „confirmarea sau ratificarea, sau executarea voluntară a unei donațiuni, făcută de erezi sau de reprezentanții donatorului după moartea sa, ține loc de renunțare, atât în privința viciilor de formă, cât și în privința oricărei alte excepții”.

Textul era considerat aplicabil și în materie testamentară, deși se referea nominal numai la donații. Proiectul din 2004 încercase renovarea sa terminologică și reunirea sferei de aplicare:

Art. 760 – **Confirmarea liberalităților.** *Confirmarea unei liberalități, de către succesorii dispunătorului, după moartea acestuia, atrage renunțarea la dreptul de a opune viciile de formă sau alte motive de nulitate, rezervate fiind excepțiile de ordine publică.*

În urma intervenției comisiei de redactare a amendamentelor, noul cod se prezintă cu următoarea formulare:

ART. 1010 – **Confirmarea liberalităților.** *Confirmarea unei liberalități de către moștenitorii universali ori cu titlu universal ai dispunătorului atrage renunțarea la dreptul de a opune viciile de formă sau orice alte motive de nulitate, fără ca prin această renunțare să se prejudicieze drepturile terților.*

Soluția reținută s-a reapropiat de Codul lui Cuza. Pe de o parte, însăși confirmarea, ca act juridic, este supusă ordinii publice (deci nu

ar putea avea, spre exemplu, o cauză ilicită care ar prejudicia interesul public ocrotit). Pe de altă parte, atunci când interesul ocrotit este privat și constă în protecția dreptului unui terț, s-a considerat firesc ca renunțarea moștenitorilor să nu îl poată afecta (art. 1167 alin.2 C. civ.). Comisia a înlocuit referirea la „succesori” cu cea la „moștenitorii universali ori cu titlu universal”, pentru că nu se admite ca un succesor cu titlu particular să poată confirma liberalitatea. Fiind vorba despre moștenitori, confirmarea nu s-ar putea realiza decât după decesul dispunătorului și după acceptarea moștenirii acestuia. Nu în ultimul rând, teza finală a fost eliminată, căci multitudinea de excepții de ordine publică ar fi redus drastic aplicabilitatea textului și s-ar fi creat o stare de incertitudine cu privire la efectele confirmării.

29. Un adagiu important venit din dreptul roman (*actus interpretandus est potius valeat quam ut pereat*) a fost transpus în cod pentru a fi aplicat în materia formelor testamentului.

ART. 1050 – **Conversiunea formei testamentare.** *Un testament nul din cauza unui viciu de formă produce efecte dacă îndeplinește condițiile prevăzute de lege pentru altă formă testamentară.*

Dispozițiile art. 1172 C. civ. erau invocate ca bază juridică pentru ca un testament mistic invalid formal să poată fi valorificat ca olograf¹⁵⁶. S-a hotărât astfel că „actul declarat nul ca testament mistic poate fi valabil ca testament olograf dacă se constată că e scris, subscris și datat de testator; căci scopul testatorului a fost de a avea un testament. Este adevărat că el a voit pentru a asigura în mod mai eficace conservarea și execuțiunea lui, să-l revestească (să-l îmbrace – n.ns.) cu formele testamentului mistic, dar el n’a voit de sigur să lasă legii chiar regularea succesiunii lui”¹⁵⁷. Dar varietatea mistică a

¹⁵⁶ Plastara, *Curs*, p. 500; Deak, *Tratat*, p. 198-199 nr. 126; Chirică, *Succesiuni*, p. 207 nr. 266.

¹⁵⁷ Trib. Tutova, dec. din 4.II.1886, în Dr. 41/1886, redată în *C. civ. adnotat*, p. 301 nr. 2.

fost eliminată din noul cod (art. 1040 NCC), astfel că ne întrebăm ce aplicare ar mai putea avea textul art. 1050 NCC?

Profesorul Deak generalizează, considerând că și un testament autentic sau unul privilegiat nău pentru vicii de formă să poată fi primit ca olograf, în măsura în care îi îndeplinește condițiile¹⁵⁸. Exemplul ar funcționa probabil pentru testamentele privilegiate, însă ne raliem autorilor care – în conformația actuală a procedurilor notariale – nu văd cum s-ar putea întâmpla așa ceva în cazul autenticelor¹⁵⁹. Niciun notar nu va pune încheierea de autentificare pe verso-ul unui înscris sub semnătură privată, testamentul autentic apărând întotdeauna tehnoredactat. Eventuala foaie pe care sunt schițate intențiile dispunătorului când se prezintă la biroul notarial este doar un proiect; forma definitivă rezultă din discuția cu notarul pe tema manierei optime de exprimare a voinței *mortis causa*.

În loc de epilog

30. Am remarcat în cele expuse mai sus cum ultimul secol de drept succesoral a înregistrat un efort de reevaluare a semnificației formalismului testamentar, sub influența preocupărilor de a valoriza voința în actul juridic. Formalitățile nu pot fi înlăturate, dar se vreau degajate de balastul solemnităților inutile, cu preocuparea venită din sens opus de a nu afecta certitudinea dispunerii pentru cauză de moarte lăsând-o să cadă în investigații divinatorii.

Am dori să încheiem această Problemă ilustrând concluziile de mai sus cu un exemplu din dreptul provinciei Québec. O situație oarecum specială se întâlnește în codul lor civil din 1994, care cuprinde un text controversat¹⁶⁰:

Art. 714 CCQ – Testamentul olograf sau cel făcut în fața martorilor care nu satisface pe deplin condițiile cerute pentru forma sa este totuși valid dacă le îndeplinește în aspectele esențiale și dacă conține în mod cert și neechivoc ultimele voințe ale defunctului.

¹⁵⁸ Deak, *Tratat*, p. 180. V. și Eliescu, *Moștenirea*, p. 247.

¹⁵⁹ Macovei, Dobrilă, *NCC comentarii*, p. 1086 nr. 1.

¹⁶⁰ Pentru detalii, v. Beaulne, *L'article 714*, p. 25-62; Brière, *Successions*, p. 234-235 nr. 421.

Legiutorul a dorit prin acest text să atenueze rigorile formalismului testamentar, încercând să evite sancțiunea nulității în intenția de a salva voința *mortis causa*¹⁶¹.

Baroul din Québec se opusese la cuprinderea în Cod a art. 714, „susceptibil de a face să freamăte [...] purității dreptului și de a deschide o breșă importantă în principiul formalismului testamentelor”¹⁶². Una din variantele de revizuire a materiei moștenirilor din vechiul cod al provinciei, Proiectul de Lege 107 din 17 decembrie 1982, nu conținea pasajul „... dacă le îndeplinește în aspectele esențiale”. Adăugirea s-a făcut la cererea celor care au studiat Proiectul de Lege nr. 20 din 1984 (ce reunea și proiectul anterior), pentru a nu duce la transformarea oricărui înscris într-un testament și la apariția unei noi forme – testamentul judiciar¹⁶³.

Analiza critică aprofundată a textului a fost prilejuită de cauza Perreau c. Desrochers, pe care am redat-o când am examinat exigența scrierii¹⁶⁴. În speță se pusesese întrebarea dacă se poate asimila o dischetă conținând un document Word unui plic conținând un testament olograf? Întrebarea fusese posibilă prin prisma obișnuinței create de practica stabilită pe fostul Cod civil al Canadei de Jos, care recunoștea valabilitatea unui testament nesemnat, dar conținut într-un plic semnat de autorul său; *mutatis mutandis*, și testamentul informatic din speță trebuia admis ca valid. Argumentul în favoarea unui răspuns afirmativ a fost că, „pentru a da o aplicare acestui articol (714 CCQ – n.ns.) care urmărește să respecte libertatea și voința testatorului și să le facă să prevaleze asupra exigențelor formale atunci când nu există îndoială în privința semnificației înscrisului, acesta trebuie interpretat în mod liberal. [...] În plus, discheta, care putea fi asimilată unui plic conținând un

¹⁶¹ „Acest articol este de drept nou. El permite astfel tribunalului să recunoască validitatea unui testament altfel nul pentru neobservarea formalităților obligatorii, atunci când este convins, după ce a ascultat pe cei interesați, că înscrisul conține, de manieră certă și neechivocă, ultimele voințe ale defunctului. Textul urmărește să se respecte libertatea și voința testatorului și să facă ca acestea să prevaleze asupra exigențelor formale, atunci când nu există îndoială asupra semnificației înscrisului” (*Code civil du Québec – Commentaires du Ministère de la Justice*, Montréal, 1993, p. 252).

¹⁶² V. Brière, *Traité*, p. 552 nota 2.

¹⁶³ *Id.*, p. 551.

¹⁶⁴ V. *supra* nr. 6.

testament, poartă semnătura testatoarei. Aceeași soluție s-ar aplica dacă testatoarea și-ar fi imprimat ea însăși testamentul și nu l-ar fi semnat¹⁶⁵. Critica a arătat că textul „reduce regulile de formă ale testamentelor la reguli de probațiune, în loc de a le considera așa cum au fost considerate întotdeauna și cum continuă să fie, reguli esențiale pentru existența actului”¹⁶⁶.

Continuând să caute o aplicare pentru art. 714 CCQ, jurisprudența¹⁶⁷ a ajuns să-l interpreteze astfel: „ultimele voințe scrise de către un defunct într-un document preimprimat pot constitui un testament valid, cu condiția de a regăsi în chiar cuvintele testatorului o intenție reală de a testa”¹⁶⁸.

Textul în dezbatere nu se bucură de aprecierea pozitivă a doctrinei. Se consideră că a mers prea departe și a făcut *tabula rasa* cu conceptele fundamentale ale dreptului succesoral, astfel că desolemnizarea testamentului – despre care scria Josserand cu șase decenii înainte – redevine actuală¹⁶⁹. Este adevărat că voința testamentară trebuie respectată, ferind-o de ipotezele concrete în care omiterea unei simple formalități aneantizează intențiile evidente ale unui testator. Dar jurisprudența din Québec dădea sub codul anterior suficiente soluții în absența unui astfel de text, iar incertitudinea pe care acesta a creat-o se dovedește a fi un rău mai mare decât aparenta inflexibilitate a vechiului formalism¹⁷⁰.

Ca urmare, la ora actuală practica este atât de derutată și de divizată, încât este greu să-i găsești vreo tendință. Singura ipoteză exemplificată pentru aplicarea îndubitabilă a art. 714 CCQ ar fi aceea a testamentului făcut pe un formular semnat de către testator, acesta completând *manu propria* spațiile lăsate albe. Exemplul nu vine însă din practică, ci a fost imaginat din dezbaterile și comentariile Ministerului Justiției¹⁷¹.

¹⁶⁵ Beaulne, *L'article 714*, p. 48-49.

¹⁶⁶ Pierre Ciotola, *La vérification d'un testament sur disquette ou l'art de mettre le formalisme testamentaire à la corbeille informatique*, în *Entracte* 15.IV.1997, p. 10.

¹⁶⁷ Brown c. Bruneau și Relaver Estate, notă Charest, citată de Beaulne, *L'article 714*, p. 60 notele 97 și 98.

¹⁶⁸ Roger Comtois, citat de Beaulne, *L'article 714*, p. 60 nota 96.

¹⁶⁹ Roger Comtois, *De la « désolennisation » du testament*, în (1994-95) *Revue du notariat* 408.

¹⁷⁰ Beaulne, *L'article 714*, p. 61-62; Roger Comtois, *Testaments*, p. 22..

¹⁷¹ Brière, *Traité*, p. 553.

PROBLEMA VII

Opțiunea succesorală, sau cum poate fi Iustinian contemporanul nostru

Opțiunea succesorală este reglementată în cuprinsul Titlului al IV-lea, dedicat transmisiunii și partajului moștenirii. Îi vom analiza regulile, după care o concluzie sintetică va încerca să răspundă interogației din titlu.

Terminologie

1. Secțiunea „Dispoziții generale” în materie de transmisiune debutează cu art. 1100 NCC:

ART. 1100 – Noțiunile de opțiune succesorală și de succesibil. (1) *Cel chemat la moștenire în temeiul legii sau al voinței defunctului poate accepta moștenirea sau poate renunța la ea.*

(2) *Prin succesibil se înțelege persoana care îndeplinește condițiile prevăzute de lege pentru a putea moșteni, dar care nu și-a exercitat încă dreptul de opțiune succesorală.*

Textul explică conținutul noțiunii de opțiune succesorală și enunță totodată o regulă de bază în materie: libertatea opțiunii¹. Alineatul întâi se concretizează în acest sens în secțiunea specială a acceptării moștenirii prin art. 1106 NCC² iar în secțiunea referitoare la renunțare prin art. 1121 alin. 1 NCC³. Toate trei textele sunt forme

¹ V. și art. 630 CCQ: „Tout successible a le droit d'accepter la succession ou d'y renoncer”.

² ART. 1106 – *Libertatea acceptării moștenirii.* Nimeni nu poate fi obligat să accepte o moștenire ce i se cuvine.

³ ART. 1121 – *Efectele renunțării.* (1) Succesibilul care renunță este considerat că nu a fost niciodată moștenitor.

actualizate lingvistic ale art. 686, 696 și 697 C. civ.⁴ Alineatul secund al art. 1100 NCC aduce ca noutate includerea în cod a definiției noțiunii de succesibil, practică până acum doar în jurisprudență și în doctrină. Observăm deci cum regulile de bază ale jocului au rămas aceleași: decesul unei persoane fizice activează pentru un cerc de persoane delimitat și ierarhizat de lege speranța, până atunci doar latentă, de a moșteni ceva după *decuius* – succesibilii. Aceștia se afirmă ca titulari ai unei vocații legale sau testamentare eventuale. Acceptarea o transformă în vocație concretă, aparținând de acum unui succesor al cărui titlu s-a născut odată cu deschiderea moștenirii, în timp ce renunțarea o aneantizează retroactiv.

Caracterele dreptului de opțiune succesorală

Sunt vizate de art. 1101 și 1102 NCC.

ART. 1101 – Caracterele juridice ale opțiunii. *Sub sancțiunea nulității absolute, opțiunea succesorală este indivizibilă și nu poate fi afectată de nicio modalitate.*

ART. 1102 – Vocația multiplă la moștenire.

(1) Moștenitorul care, în baza legii sau a testamentului, cumulează mai multe vocații la moștenire are, pentru fiecare dintre ele, un drept de opțiune distinct.

(2) Legatarul chemat la moștenire și ca moștenitor legal își va putea exercita opțiunea în oricare dintre aceste calități. Dacă, deși nu a fost încălcată rezerva, din testament rezultă că defunctul a dorit să diminueze cota ce i s-ar fi cuvenit legatarului ca moștenitor legal, acesta din urmă poate opta doar ca legatar.

(2) Partea renunțătorului profită moștenitorilor pe care i-ar fi înlăturat de la moștenire sau celor a căror parte ar fi diminuat-o dacă ar fi acceptat moștenirea.

⁴ Art. 686 – Nimeni nu este obligat de a face acceptarea unei moșteniri ce i se cuvine. Art. 696 – Eredele care renunță este considerat că n-a fost niciodată erede. Art. 697 – Partea renunțătorului profită coerezilor săi; dacă este singur, succesiunea trece la gradul următor.

2. Caracterul principal indivizibil și cel pur și simplu al opțiunii succesoriale sunt bunuri câștigate în literatura noastră de specialitate⁵.

Indivizibilitatea este dedusă din teoria clasică a patrimoniului, conform căreia o persoană fizică are un singur patrimoniu unitar⁶. Este normal prin urmare ca, la decesul ei, moștenitorii să nu poată opta diferit pentru componentele acestuia. În consecință, autorii noștri⁷ identifică în mod tradițional o serie de excepții de la caracterul indivizibil, printre care și ipoteza succesorului înzestrat cu vocație multiplă. Codul civil din 1864 nu avea un text dedicat problemei. Literatura de specialitate a ultimelor patru decenii o accepta totuși, invocând o decizie din 1972 a fostului Tribunal Suprem: „*Renunțarea la moștenirea legală nu operează și pentru legatul cu titlu particular* (subl.ns.). Dreptul legatarului cu titlu particular nu derivă din lege ci din testament, încât beneficiarul unui atare legat nu este obligat să accepte succesiunea în termenele și cu procedura prevăzute de art. 685 și urm. C. civ. (*sic!*)”⁸ Autorii au aprobat această jurisprudență găsind un temei legal în dispozițiile art. 752 C. civ.: moștenitorul legal care renunță la succesiunea legală poate păstra donația sau poate cere legatul ce i s-a făcut, în limitele cotității disponibile⁹. Textul a fost lecturat în sensul că un moștenitor legal care este concomitent și gratificat testamentar poate renunța la

⁵ V. Deak, *Tratat*, p. 435 nr. 259 și p. 441 nr. 261; Chirică, *Succesiuni*, p. 378 nr. 501 și 502; Macovei, Cadariu, *Succesiuni*, p. 221-223 nr. 3 și 4.

⁶ Pentru detalii, v. Ovidiu Ungureanu, Cornelia Munteanu, *Tratat de drept civil. Bunurile. Drepturile reale principale*, Hamangiu, București, 2008, p. 9-10 nr. 10.

⁷ Eliescu, *Transmisiunea*, p. 91; Deak, *Tratat*, p. 436; Chirică, *Succesiuni*, p. 378; Macovei, Cadariu, *Succesiuni*, p. 221; Florin Vădeanu, *Aspecte teoretice și practice referitoare la actul de opțiune succesorală*, în *Studii și cercetări juridice europene. Volumul Conferinței internaționale a doctoranzilor în drept ... Timișoara 16-18 iulie 2009*, Wolters Kluwer, București, 2010, p. 854.

⁸ TS civ., dec. 1984/ 24.X.1972, în *Repertoriu ... 1969-1975*, p. 202 nr. 507. De menționat că în același sens se decisese și de către C.Ap. Craiova I, dec. 86/1887, în Dreptul 1888.143; Cas. I, dec. 660/1938, în F. Mihăilescu, S.C. Popescu, *Jurisprudența ICCJ ... 1934-1943*, București, 1944, p. 444.

⁹ Conform textului original: „Eretele ce renunță la succesiune poate popri darul, sau a cere legatul ce i s-a făcut, în limitele cotității disponibile”.

vocația sa legală și să vină la succesiune în calitate de legatar¹⁰. Noi am considerat eronată această fundamentare, pentru că¹¹:

- decizia Tribunalului Suprem de la care s-a pornit nu avea intenția să fixeze vreo excepție de la indivizibilitatea principială a opțiunii succesoriale. Regăsim acolo doar reflexul unei opinii greșite conform căreia legatarii particulari nu ar fi fost constrânși să opteze în termenul de șase luni prevăzut de art. 700 alin. 1 C. civ.¹²;

- art. 752 C. civ. era situat în secțiunea din cod intitulată „Despre raporturi”. Autorii în cauză au susținut nu numai că textul ar întemeia soluția pe care o analizăm, dar și că ar include rezultatul unei neatenții din partea redactorilor din 1864. Concluzia pornea de la faptul că legiuitorul nostru a părăsit în art. 751 C. civ. sistemul francez al raportării legatelor (art. 843 CN¹³), a tradus art. 1001 din Proiectul de cod civil italian al lui Pisanelli, apoi a uitat acest lucru pentru textele următoare. Ca urmare, art. 752, 754, 756 și 846 C. civ. – preluate *mots-à-mots* din Codul Napoléon – s-ar referi în mod greșit și la legate¹⁴. Nu putem accepta decât parțial concluzia, raliindu-ne soluției la care ajunsese acum nouă decenii profesorul Alexandru Cerban:

¹⁰ V. autorii citați la nota 7.

¹¹ Pentru detalii, v. *Nota* noastră critică la sent.civ. nr. 4196/2.IV.2001 a Judecătorei sect. 2 București, în PR nr. 2/2002, p. 192-193.

¹² Pentru critica acesteia, v. Deak, *Tratat*, p. 443-445; Chirică, *Succesiuni*, p. 387 nr. 518. V. și *infra* nr.6.

¹³ Este vorba de textul din forma de la 1804 a Codului Napoléon. Legea din 24 martie 1898 a modificat art. 843 pentru ca legatele să fie expres prezumate a fi făcute cu dispensă de raport, iar Legea nr. 2006-728 din 23 iunie 2006 i-a amenajat formularea fără a-i afecta substanța sub aspectul care ne interesează:

„Tout héritier, même ayant accepté à concurrence de l'actif, venant à une succession, doit rapporter à ses cohéritiers tout ce qu'il a reçu du défunt, par donations entre vifs, directement ou indirectement ; il ne peut retenir les dons à lui faits par le défunt, à moins qu'ils ne lui aient été faits expressément hors part successorale.

Les legs faits à un héritier sont réputés faits hors part successorale, à moins que le testateur n'ait exprimé la volonté contraire, auquel cas le légataire ne peut réclamer son legs qu'en moins pregnant”.

¹⁴ „[...] în art. 752, 754, 756 și 846 trebuie suprimate cuvintele care se referă la raportul legatelor” (Cantacuzino, *Elementele*, p. 272). V. și Cas. I, dec. 46/1915, în Jurisprudența Română 1915, p. 180; Rarincescu, *Curs*, p. 429-430; Deak, *Tratat*, p. 396 nota 196; Chirică, *Succesiuni*, p. 489 nr. 667.

„În ce privește art. 752 C. civ., el reglementează ipoteza când cel chemat la o succesiune renunță la moștenire; în acest caz, ca și un străin, renunțătorul este în drept să păstreze donația care i-a fost făcută de defunct pe când trăia sau să ceară legatul ce i s-a lăsat până la concurența cotității disponibile. Există vreo legătură între acest text și chestiunea de a ști dacă legatele sunt raportabile? Evident că nu, căci oricare ar fi soluția dată asupra acestei chestiuni, în toate cazurile rămâne exactă și juridică dispoziția art. 752 C. civ. Acest lucru este atât de adevărat încât și în Codul italian găsim art. 1003, care conține o dispoziție identică cu art. 752 din codul nostru, deși art. 1001 admite că numai donațiile sunt raportabile; pe de altă parte, în codul francez, art. 845 corespunzător textului nostru 752, a rămas neschimbat, deși art. 843 a fost modificat prin legea de la 24 martie 1898”¹⁵.

Suntem și noi de părere că decizia Tribunalului Suprem se referea la cu totul altceva, iar art. 752 C. civ. nu era decât un text formal¹⁶; acesta nu fundamenta alternativa analizată, ci se mulțumea numai la a-i exprima o aplicare.

Putem enunța deci trei chestiuni despre posibilitatea unui succesibil cu vocație multiplă de a se pronunța diferit cu privire la fiecare aspect al unei succesiuni deschise înainte de 1 octombrie 2011:

- a. este o excepție de la indivizibilitatea actului de opțiune¹⁷;
- b. orientarea practicii judiciare¹⁸ și a autorilor de specialitate

¹⁵ Alexandrescoandru Cerban, *Notă la dec. 1139/1921 a Cas. I civ.*, în C. Jud. 1922, p. 217.

¹⁶ RBB, *op. cit.*, p. 378 nr. 946; v. și p. 710-711 nr. 1717-1718.

¹⁷ În același sens, Vădeanu, *Aspecte, loc. cit. supra*.

¹⁸ „[...] Soția (legatară universală) poate, renunțând la legat, să moștenească întreaga masă succesorală în calitatea ei de succesoare legală” (Trib. jud. Suceava, dec. 839/12.VIII.1980, în RRD 3/1981.60); „prin opțiune, legatarul a renunțat la calitatea de moștenitor testamentar și a acceptat succesiunea legală [...]” (Trib. jud. Suceava, dec. civ. 736/26.VI.1984, în RRD 12/1984.73); „Persoana care este chemată la moștenire de lege și, totodată, gratificată printr-un legat particular poate opta, în mod diferit, cu privire la moștenirea legală sau la legat, aceasta fiind una din excepțiile de la regula indivizibilității opțiunii succesoriale” (CS) civ., dec. 698/31.I.2011, în Dr. nr. 4/2002.241-242 și C. Jud. 2/2002.86-87); „Moștenirea

francezi, români și din Québec¹⁹ se manifestase în sensul acceptării acestei posibilități;

c. își putea găsi la nevoie fundamentarea nu în art. 752 C. civ., ci în prevederile art. 650 C. civ.: „Succesiunea se deferă sau prin lege, sau după voința omului, prin testament”. Un act de opțiune vizează o succesiune, iar art. 650 C. civ. indica două feluri de succesiuni: legală și testamentară²⁰, fiecare deschizând posibilitatea unei opțiuni independente²¹.

legală, ce constituie regula în dreptul nostru, nu exclude moștenirea testamentară: ele coexistă atunci când există moștenitori rezervatari, aceștia dobândind partea lor din moștenire corespunzătoare rezervei, urmând ca numai pentru ceea ce reprezintă cotitatea disponibilă devoluțiunea succesorală să fie testamentară. Legea conferă moștenitorului legal, gratificat prin testament, dreptul de a opta diferit cu privire la moștenirea legală și la legat, manifestarea voinței de a accepta legatul fiind și ea limitată în timp, prescriptibilă în 6 luni de la deschiderea succesiunii” (C. Ap. Cluj civ., dec. 2700/5.XII.2001, în Ricu, *Moștenirea*, p. 212 nr. 210). Soluția se sprijină și pe un argument de tradiție juridică: „După principiile admise în Codul Caragea, moștenitorul poate să păstreze moștenirea și legatul date lui, sau numai pe unul dintr-însele, după cum îi va conveni. Primirea legatului nu implică *eo ipso* renunțarea la moștenire” (C. Ap. Galați I, dec. 144/1886, în Dr. 1887.614).

¹⁹ V. și Terré, Lequette, p. 539. „Dacă compunerea succesiunii defunctului este de natură a da loc la deschiderea unui drept de reîntoarcere legală în folosul adoptatorului donator (art. 316-317 C. civ., abrogate în 1954 – n.ns.), acesta va putea refuza succesiunea anormală, acceptând însă pe cea de drept comun sau viceversa. Se poate spune că în această ipoteză există două succesiuni, în privința cărora succesibilul poate lua hotărâri *independente*. Însă, acceptările respective sunt indivizibile” (RBB, p. 295 nr. 719). Soluția este acceptată și în Québec, ca o atenuare a principiului indivizibilității opțiunii, deși dreptul de retur a fost de asemenea abrogat de noul lor cod civil în 1994, (Brière, *Successions*, p. 83-84 nr. 138). Doctrina a mers chiar mai departe, acceptând să vadă în art. 736 CCQ un text care lasă să se înțeleagă existența cumulului de vocații succesoriale și posibilitatea de a exercita opțiuni distincte când un legatar cu titlu universal este concomitent și moștenitor legal: „Les biens que le testateur laisse sans en avoir disposé, ou à l'égard desquelles les dispositions sont privées d'effet, demeurent dans sa succession *ab intestat* et sont dévolus suivant les règles relatives à la dévolution légale des successions”.

²⁰ „Această dualitate a modurilor de transmisiune este prevăzută de art. 650, după care succesiunea se deferă sau prin lege, sau după voința omului, prin testament.” (RBB, p. 218 nr. 500)

²¹ Ceea ce nu constrânge în practică pe succesibili să menționeze expres în fiecare caz vocația pe care o vizează prin opțiune; eventuala distincție între temeieri este cea care trebuie să apară expres: „Împrejurarea că nu s-a menționat expres în

3. Acesta era stadiul problemei la 1 octombrie 2011. Este momentul acum să analizăm art. 1102 NCC, care reglementează ipoteze derogatorii de la indivizibilitate. Articolul preia în alineatul întâi formularea art. 769 alin. 2 fr. (identică cu a art. 630 alin. 2 CCQ)²² și se completează cu teza întâia de la al doilea alineat: primul text permite succesibilului chemat la moștenire pe temeiuri multiple să opteze separat pentru fiecare; cel de-al doilea oferă succesibilului care are atât chemare legală cât și testamentară la același (aceleași) bun (bunuri) să aleagă una dintre vocații sau să le exercite concomitent. Consacrarea legală a soluției de la alineatul doi ne apare ca binevenită, cât timp – așa cum am arătat mai sus – Codul civil al lui Cuza nu reglementa distinct problema. La coroborarea art. 1101 cu art. 1102 NCC, rezumatul ar suna în felul următor: **opțiunea succesorală este indivizibilă în sensul că pentru o vocație de un singur tip este permisă o singură opțiune.**

În concluzie, în condițiile înlocuirii art. 650 C. civ. cu art. 955 NCC și a noii formulări din art. 1100 NCC, enunțul din art. 1102 era necesar pentru o întemeiere legală adecvată. Scopul art. 650 C. civ. era și al art. 955 NCC este de a expune felurile devoluțiunii successorale. Referirea la art. 650 C. civ. am identificat-o mai degrabă ca pe o soluție de avarie. Nu putem decât să salutăm includerea în noul nostru cod a unui text care consfințește expres și în mod direct alternativa tratată.

4. Pentru a termina expunerea privind art. 1102 NCC, observăm la teza a doua a alineatului secund o prevedere nouă: „Dacă, deși nu a

conținutul procurii prin care s-a acceptat succesiunea defunctului, că este avută în vedere atât moștenirea legală, cât și cea testamentară, nu are nicio relevanță, câtă vreme din cuprinsul înscrisului nu rezultă că s-ar fi dorit renunțarea la beneficiul legatului și deci, la calitatea de moștenitor testamentar. De aceea, însușindu-și calitatea de erede, soția supraviețuitoare poate opta între moștenirea legală și cea testamentară, legatul universal dându-i posibilitatea să culeagă întreaga succesiune, în condițiile în care mai există un moștenitor legal nerezervatar” (C. Ap. București IV civ., dec. 451/1999 în *Curtea de Apel București. Culegere de practică judiciară în materie civilă* 1999, p. 151-153).

²² „Toutefois, celui qui cumule plus d'une vocation successorale à la même succession a, pour chacune d'elles, un droit d'option distinct.”

fost încălcată rezerva, din testament rezultă că defunctul a dorit să diminueze cota ce i s-ar fi cuvenit legatarului ca moștenitor legal, acesta din urmă poate opta doar „ca legatar”. Intenția comisiei care a amendat Proiectul din 2004 a fost de a introduce o ipoteză de dezmoștenire parțială a moștenitorilor legali. Observăm doar că reglementarea codului, fidelă în materie de dezmoștenire concepțiilor lui Francisc Deak, pare a-l contrazice introducând o exheredare parțială sub aspectul întinderii acesteia – chestiune neacceptată de profesor²³.

Termenul de opțiune succesorală

5. Neexistând inițial un termen de opțiune succesorală, o neplăcută incertitudine plana la Roma asupra perspectivei creditorilor unei moșteniri de a-și recupera creanțele. Solicitat în acest sens, pretorul a luat aminte la ce se întâmpla în practică: testatorii obișnuiau să prevadă în testament obligația pentru erezii instituți²⁴ de a accepta în termen de o sută de zile de la deschiderea moștenirii, sub sancțiunea exheredării și trecerii bunurilor la cei substituiți lor²⁵. Acest mod de a proceda i-a fost sursă de inspirație: la cererea creditorilor și a legatarilor interesați, el somează erezii instituți prin testament să se manifeste în termenul stabilit de testator. Dacă ultimii nu acceptau în interiorul acestui *spatium deliberandi*, pretorul trimitea în posesiune pe următorii succesibili îndreptățiți sau – în absența acestora – pe creditorii petenți, care procedau la vinderea publică a bunurilor. Atât a putut interveni pretorul pentru a ameliora

²³ „Noțiunea de exheredare se utilizează numai dacă moștenitorul legal este *înlăturat* de la moștenire (în limitele permise de lege), nu și atunci când se micșorează numai emolumentul moștenirii prin legate cu titlu particular sau cu titlu universal dar care nu epuizează cotitatea disponibilă” (Deak, *Tratat*, p. 299 nota 177).

²⁴ În dreptul roman, prin erede instituit se înțelege continuatorul persoanei defunctului desemnat prin testament; v. detaliile de la *supra* V.3.

²⁵ Substituția vulgară era frecvent folosită în testamente de către romani, în principal pentru a nu rămâne fără un continuator al persoanei defunctului.

regimul dreptului civil. În dreptul pretorian însă²⁶, eliberat de constrângerile formaliste ale lui *ius civile*, orice succesibil trebuia să ceară pretorului trimiterea în posesiunea bunurilor moștenirii: copiii și părinții defunctului în termen de un an, celelalte rude în o sută de zile – sub sancțiunea trecerii bunurilor la categoria subsecventă. Ulterior, legislația lui Iustinian (sec. VI p.Chr.) unește regimul civil cu cel pretorian și fixează un interval unic de opțiune de un an pentru toți succesibilii; neobservarea termenului atrage însă acceptarea moștenirii pentru succesibilul indolent²⁷. Același termen cu aceleași efecte le instituie peste timp și noul Cod civil român.

ART. 1103 – Termenul de opțiune succesorală.

(1) *Dreptul de opțiune succesorală se exercită în termen de un an de la data deschiderii moștenirii.*

(2) *Termenul de opțiune curge:*

a) *de la data nașterii celui chemat la moștenire, dacă nașterea s-a produs după deschiderea moștenirii;*

b) *de la data înregistrării morții în registrul de stare civilă, dacă înregistrarea se face în terneiu unei hotărâri judecătorești de declarare a morții celui care lasă moștenirea, afară numai dacă succesibilul a cunoscut faptul morții sau hotărârea de declarare a morții la o dată anterioară, caz în care termenul curge de la această din urmă dată;*

c) *de la data la care legatarul a cunoscut sau trebuia să cunoască legatul său, dacă testamentul cuprinzând acest legat este descoperit după deschiderea moștenirii;*

d) *de la data la care succesibilul a cunoscut sau trebuia să cunoască legătura de rudenie pe care se întemeiază vocația sa la moștenire, dacă această dată este ulterioară deschiderii moștenirii.*

²⁶ Dualitatea drept civil – drept pretorian a fost caracteristică dreptului roman. Dreptul civil era bazat pe Legea celor XII Table (anul 449 a.Chr.) și conținea un set de reguli specifice începuturilor Cetății Eterne. Acestea au devenit în timp desuete, incapabile de a mai soluționa problemele societății romane de la sfârșitul Republicii (sec. II a.Chr.). Așa cum în Anglia sistemul *Equity* a venit începând din sec. XVI să corecteze *common law*-ul ajuns în anchiloză, la Roma soluțiile propuse de pretor în baza competenței conferite de legile *Aebutia* (149-126 a.Chr.) și *Iulia iudiciaria* (17 a.Chr.) au format un sistem paralel și progresist – cel al dreptului pretorian.

²⁷ Hanga, Bob, p. 224 nr. 15; Lévy, Castaldo, *Histoire*, p. 1308 nr. 708-709.

(3) Termenului prevăzut la alin. (1) i se aplică prevederile cuprinse în cartea a VI-a referitoare la suspendarea și repunerea în termenul de prescripție extintivă.

6. **Problemele vechiului Cod.** Art. 700 C. civ., în forma sa originală de la 1864, prevedea un termen de opțiune de treizeci de ani²⁸. Acesta a fost redus în 1951 la șase luni iar textul a fost reform(ul)at în 1954²⁹: „Dreptul de a accepta succesiunea se prescrie printr-un termen de 6 luni socotit de la deschiderea succesiunii” (art. 700 alin. 1). O serie de probleme s-au ridicat pe marginea textului astfel rezultat³⁰:

- ce natură juridică are termenul de opțiune succesorală: este unul de prescripție extintivă sau de decădere? S-a reținut în final prima calificare, rezultat al unei evoluții jurisprudențiale și legislative sinuoase³¹.

- ce consecințe are scurgerea termenului de opțiune față de lipsa de reacție a succesibilului: va putea sau nu să fie considerat el un renunțator tacit? Legislația a fluctuat asupra acestui aspect, practica și autorii au ezitat la rândul lor, după care lucrurile s-au așezat în sensul considerării succesibilului indolent ca fiind un **străin de moștenire**. În practica notarială (unde se dezbat majoritatea

²⁸ Art. 700 C. civ.: „Facultatea de a accepta sau a se lepăda de o succesiune se prescrie prin timpul ce se cere pentru prescripția cea mai lungă a drepturilor imobiliare”. Acest termen era determinat de art. 1890 C. civ.: „Toate acțiunile atât reale cât și personale pe care legea nu le-a declarat neprescriptibile, și pentru care n-a defipt un termen de prescripțiune, se vor prescrie prin 30 de ani, fără ca cel ce invocă această prescripțiune să fie obligat a produce vreun titlu și fără să i se poată opune reaua credință”.

²⁹ Pentru detalii asupra succesiunii actelor normative, v. Eliescu, *Transmisiunea*, p. 96-97; Vădeanu, *Transmisiunea*, p. 62-64.

³⁰ Rezumăm aici doar principalele controverse. Pentru detalii asupra tuturor problemelor ce s-au ridicat, v. Eliescu, *Transmisiunea*, p. 97-113; Deak, *Tratat*, p. 441-454; Chirică, *Succesiuni*, p. 385-394, cu jurisprudența și doctrina acolo indicate.

³¹ Pentru detalii asupra evoluției legislative și contribuției jurisprudenței și teoriei la aceasta, v. Micescu, *Curs*, p. 81-87; Mircea Costin, *Principiul prescriptibilității dreptului de opțiune succesorală*, în Aurelian Ionașcu, Mircea Mureșan, Mircea Costin, Constantin Surdu, *Contribuția practicii judecătorești la dezvoltarea principiilor dreptului civil român*, Editura Academiei RSR, București, 1973, p. 180-182; Vădeanu, *Transmisiunea*, p. 64-66.

covârșitoare a succesiunilor), deși cei mai mulți s-au raliat soluției de mai sus, au existat și unele nuanțe. Unele încheieri au invocat caracterul necontencios al procedurii succesorală și au mers pe soluția de maximă prudență a suspendării acesteia, chiar dacă cel puțin un acceptant se prezentase; or, fostul art. 78 lit. a) din Legea nr. 36/1995³² (actualmente art. 75 alin. 1 lit. a, în forma republicată³³) dispunea suspendarea numai dacă, deși legal citați, niciun succesor nu s-a mai prezentat sau dacă au abandonat procedura fără a cere eliberarea certificatului de moștenitor. În cealaltă extremă s-au situat încheierile finale care declarau renunțător tacit pe succesorul ce nu reacționase în vreun fel;

- legatarii particulari intră sau nu sub incidența art. 700 alin. 1 C. civ.? Răspunsul obișnuit al practicii noastre este negativ³⁴. El a fost susținut teoretic și de către Eliescu, care a adus un argument suplimentar: textul referindu-se la „dreptul de a accepta *succesiunea*”, adică o *universalitate*, nu ar viza legatarul particular, care nu este un moștenitor ci un simplu succesor la bunuri³⁵. Soluția a fost demontată cu contraargumente pertinente încă din 1956 de către Mircea Ionescu³⁶, reluate și îmbogățite de către profesorul Chiriță în 1996³⁷, cărora li s-a raliat în 1999 și profesorul Deak³⁸. Critica a fost înșușită³⁹, dar un număr deloc neglijabil de autori și de practicieni au continuat totuși să marșeze pe soluția criticată⁴⁰. Art. 79 din Regulamentul de punere în aplicare a Legii nr. 36/1995 pare a fi și el

³² Legea notarilor publici și a activității notariale, publicată în M. Of., p. I, nr. 92 din 16 mai 1995.

³³ Republicată cu modificările cerute de art. 218 din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a codului civil, în M. Of. nr. 732 din 21 octombrie 2011.

³⁴ V. jurisprudența citată de Speranța Bona, *Aspecte privind dreptul de opțiune succesorală a legatarului cu titlu particular*, în Dr. nr. 7/2001, p. 61 la nota 2.

³⁵ Eliescu, *Transmisiunea*, p. 107.

³⁶ Mircea Ionescu, *Notă critică* la dec. 4280/1955 a Trib. reg. București III civ., în LP 7/1956, p. 885 sqq.

³⁷ Dan Chiriță, *Drept civil. Succesiuni*, Lumina lex, București, 1996, p. 210-211.

³⁸ Deak, *Tratat*, p. 399-401 nr. 264.

³⁹ Bona, *op. cit.*, p. 65; C. Ap. Brașov civ., dec. 42/12.VI.2002, în Ricu, *Moștenirea*, p. 210; C. Ap. București, III civ., dec. 671/7.VI.2010, în PR 12/2010, p. 215.

⁴⁰ V. e.g. Costin, *op. cit.*, p. 198-203; C. Ap. Iași civ., dec. 1127/14.VII.1999, în Ricu, *Moștenirea*, p. 147 nr. 135; Stoica, *Moștenirea*, p. 279.

tributar acestei concepții eronate: „În cadrul procedurii succesorală, notarul public va stabili, pe baza declarațiilor părților, a martorilor și a celorlalte documente prezentate, dacă succesorii au acceptat în termen, în mod expres sau tacit, moștenirea, ori, după caz, legatul universal sau cu titlu universal”.

7. Termenul de opțiune în noul Cod. Acesta fiind stadiul problematicei la 1 octombrie 2011, răspunde noul Cod civil cu un regim novator?

Formularea art. 1103 este rezultatul multiplelor amendamente aduse art. 840 din Proiectul de cod civil din 2004⁴¹ de către Comisia ce l-a amendat în 2006-2008.

Primul alineat al art. 1103 anunță un nou termen de exercitare a opțiunii succesorală: un an, față de cele șase luni fixate prin Decr. nr. 88/21.VI.1951 și păstrate în art. 840 din Proiectul din 2004. Intervalul a fost prelungit, fiind apreciat ca prea scurt.

Mai observăm eliminarea din art. 840 Proiect a referirilor la prescriere și prescripție. În intenția Comisiei de amendare, **termenul de la art. 1103 NCC este unul de decădere dintr-un drept**

⁴¹ Art.840 - *Prescripția dreptului de opțiune succesorală.* (1) Dreptul de opțiune succesorală se prescrie în termen de 6 luni de la data deschiderii succesiunii.

(2) Termenul de prescripție curge de la data:

a) nașterii celui chemat la moștenire, dacă nașterea s-a produs după deschiderea succesiunii;

b) înregistrării morții în registrul de stare civilă, dacă înregistrarea se face în temeiul unei hotărâri judecătorești de declarare a morții celui care lasă moștenirea, afară numai dacă succesibilul a cunoscut faptul morții sau hotărârea de declarare a morții la o dată anterioară, când va curge termenul de la această din urmă dată

c) la care legatarul a cunoscut sau trebuia să cunoască testamentul prin care a fost instituit ca legatar, dacă acesta este descoperit după deschiderea succesiunii;

d) la care succesibilul a cunoscut sau trebuia să cunoască legătura de rudenie pe care se întemeiază vocația sa succesorală, dacă el a cunoscut-o după deschiderea succesiunii.

(3) Pentru moștenitorii legali din clasele subsecvente, termenul de prescripție este de 2 luni și începe să curgă de la data expirării termenului în care succesibilii din clasa anterioară puteau să-și exercite dreptul de opțiune succesorală, dispozițiile alin. 2 lit. a și d fiind aplicabile.

(4) Succesibilul care nu a acceptat succesiunea în termenul de prescripție a dreptului de opțiune succesorală este considerat străin de moștenire.

potestativ: trecerea unui an de zile stinge însăși posibilitatea succesibilului de a mai opta⁴². Alineatul ultim al art. 1103 NCC îl supune cauzelor de repunere în termen și de suspendare de la prescripția extinctivă, ceea ce nu îi schimbă calificarea⁴³.

Deformația profesională ne face probabil să vedem drepturi peste tot, formulându-ne automat noțiunea de *drept* de opțiune succesorală ca *drept* potestativ. În realitate, avem de-a face mai degrabă cu o facultate secundară de a acționa asupra situației juridice născute din decesul unui titular de patrimoniu. „Drepturile potestative – arată un autor – constau în puterea pe care o are titularul lor de a interveni, prin voința sa unilaterală, în situații juridice în care sunt prezente și interesele altor persoane, care au obligația să se supună”⁴⁴. Așa cum scrie unul dintre autorii codului, „dacă dreptul potestativ se exercită printr-un *act juridic unilateral* [...] care depinde exclusiv de voința titularului său, el este, în sine, imprescriptibil extinctiv, deoarece încălcarea lui este imposibilă juridic (subiectul pasiv nu poate să împiedice declarația unilaterală de voință), nedând naștere la un drept la acțiune; în acest caz, nu există drept la acțiune și, deci, dreptul potestativ este imprescriptibil extinctiv (desigur, el se poate stinge prin [...] decăderea titularului în caz de neuz, adică de neexercitare a dreptului [...], însă aceasta reprezintă o chestiune distinctă de problema prescriptibilității drepturilor potestative)”⁴⁵. Această abordare este racordată la o teoretizare necunoscută la momentul redactării codurile civile

⁴² Mai precis, de a renunța – așa cum se va vedea mai jos (v. *infra*, nr. 17).

⁴³ Dimpotrivă, i-o confirmă (Macovei, Dobrilă, în *Comentariu NCC*, p. 1144 nr.2).

V. însă Genoiu, *Moștenire*, p. 350, unde se reține corect calificarea de termen de decădere, dar la p. 357-358 autoarea scrie din nou despre „Efectele prescripției dreptului de opțiune succesorală (*sic!*)”; la fel, la p. 383 scrie că „nulitate declarației de renunțare la moștenire determină redobândirea de către succesibil a dreptului de opțiune succesorală, ce poate fi exercitat în termenul de prescripție de un an (*sic!*)”. Contradicția este evidentă. V. și Stănciulescu, *Curs*, p. 177-180, unde autorul scrie despre „prescripția dreptului de opțiune succesorală” (*sic!*).

⁴⁴ Liviu Pop, *Acțiunea oblică*, în PR 1/2006, p. 150. Pentru analiza teoretică complexă a problemei, v. și Marieta Avram, *Actul unilateral în dreptul privat*, teză, Hamangiu, București, 2006, p. 139-170.

⁴⁵ Marian Nicolae, *Tratat de prescripție extinctivă*, Ed. Universul Juridic, București, 2010, p. 453 cu nota 3.

moderne (sec. XIX), cunoscută dar ignorată în dreptul român postbelic și consacrată legislativ abia astăzi, la început de sec. XXI.

Așa cum s-a observat⁴⁶, natura de termen de decădere este confirmată și de coroborarea dispozițiilor art. 2500, 2545 și 2547 NCC.

Un alt aspect de noutate este faptul că redactarea textului nu mai lasă să planeze vreo îndoială asupra faptului că și legatarii particulari sunt supuși termenului de opțiune succesorală. S-a opinat în literatură că „deoarece Codul civil face trimiteri exclusiv la „moștenire”, în sensul unei universalități (al unui patrimoniu), rezultă că termenul de un an vizează *numai transmisiunile succesoriale universale sau cu titlu universal*”⁴⁷. Astfel formulată, concluzia ni se pare că perpetuează forțat un argument adus pe vechiul cod. La simpla lectură a textelor, se observă cum art. 700 alin. 1 C. civ. reglementa „Dreptul de a accepta succesiunea se prescrie printr-un termen ...”, în timp ce în art. 1103 alin. 1 NCC referirea la moștenire este una marginală: „Dreptul de opțiune succesorală se exercită în termen de un an de la data deschiderii moștenirii”. Formularea art. 700 C. civ. mai putea lăsa loc de discuție, fiind una centrală în înțelesul textului, pe când referirea finală din art. 1103 NCC este o simplă precizare finală a momentului de la care curge termenul de opțiune (se putea la fel de bine scrie în text: „... un an de la data decesului celui în cauză”).

Ultima consecință ce se poate trage din textul analizat privește calitatea succesibilului care, prin ipoteză, a rămas inactiv pe toată durata termenului de opțiune. Analizând textele din materia acceptării și renunțării, vom vedea cum **noțiunea de străin de moștenire nu își mai are locul** aici: după scurgerea termenului de un an, succesibilul areactiv va fi în principiu un **acceptant tacit** (art. 13 și 1120 alin. 1 NCC) sau, prin excepție, va fi prezumat renunțător tacit (art. 1112 și 1113 alin. 2 NCC). Cert este însă că, în ambele situații, dreptul său de opțiune succesorală este stins. Acesta a fost motivul pentru care Comisia de amendare a eliminat alineatul patru al art. 840 Proiectul de Cod civil din 2004.

⁴⁶ Macovei, Dobrilă, în *Comentariu NCC*, p. 1144-1145.

⁴⁷ Stănciulescu, *Curs*, p. 178.

8. Momentele de la care poate începe să curgă termenul analizat sunt expuse detaliat la alineatul al doilea al art. 1103 NCC: elemente cunoscute⁴⁸, fără alt caracter de absolută noutate pentru dreptul nostru decât reunirea lor codificată. Art. 840 Proiect mai conținea un terț aliniat care consacrase una dintre ideile dragi lui Mihail Eliescu: opțiunea în scară. Aceasta fusese inclusă în Proiectul de Cod civil din 1971⁴⁹, însă Comisia a decis în 2008 să o elimine, datorită complicațiilor pe care le-ar genera. Dincolo de pertinența argumentului practic invocat, apreciem că soluția lui Eliescu trebuia respinsă *ab initio*: exercitarea opțiunii succesoriale nu este un concurs reverențios, ci unul de vocații existente și exercitabile concomitent – adică din momentul deschiderii succesiunii – indiferent de calitatea și rangul în care se găsesc succesibili. Prin urmare, eliminarea alineatului menționat transmite intenția legiuitorului ca termenul de opțiune să înceapă să curgă concomitent pentru toți succesibili, fără a ține cont de temeiul și forța vocației acestora⁵⁰.

9. Prelungirea termenului este posibilă în baza art. 1104 NCC:

ART. 1104 - **Prorogarea termenului.** (1) *În cazul în care succesibilul a cerut întocmirea inventarului anterior exercitării*

⁴⁸ Deak, *Tratat*, p. 445-448 nr. 265; Chirică, *Succesiuni*, p. 388 nr. 519.

⁴⁹ Art. 881 – *Prescripția dreptului de opțiune*. Alineatul 2: „[...] Pentru cei din clasa chemată în al doilea rând la moștenire, dreptul de a alege între acceptare sau renunțare se prescrie prin 2 luni socotite de la expirarea termenului de 6 luni, afară numai dacă ci din clasa chemată în prim rând au renunțat mai înainte, când termenul de 2 luni va curge de la această dată. În toate cazurile, termenul nu poate fi mai scurt decât 6 luni de la dechiderea moștenirii”. Ideea avusese partizani în practica și în literatura noastră: e.g., Marian Enache, Nota I la deC. civ. 599/8.X.1985 a Trib.jud. Vaslui, în RRD 10/1986, p. 52.

⁵⁰ „Cu alte cuvinte, termenul de opțiune este unic și începe să curgă de la data morții celui care lasă moștenire nu numai pentru succesibili chemați în primul rând la moștenire (moștenitori dintr-o clasă mai apropiată sau de un grad mai apropiat ori legatarul desemnat în primul rând în cadrul substituției vulgare), dar și pentru succesibili subsecvenți (dintr-o clasă sau de un grad mai îndepărtat ori legatarul desemnat pentru cazul în care primul gratificat nu ar putea sau nu ar voi să primească legatul)” (Deak, *Tratat*, p. 446-447). În același sens: Costin, în *op. cit.*, p. 183-184 nr. 3.1; Chirică, *loc. cit. supra*.

dreptului de opțiune succesorală, termenul de opțiune nu se va împlini mai devreme de două luni de la data la care i se comunică procesul-verbal de inventariere.

(2) Pe durata efectuării inventarului, succesibilul nu poate fi considerat moștenitor, cu excepția cazului în care a acceptat moștenirea.

Textul nu are vreo legătură cu ceea ce a fost acceptarea sub beneficiu de inventar, aceasta dispărând ca noțiune în noul Cod. Este vorba aici de un articol ce nu figura în Proiectul din 2004. A fost considerat util pentru ipotezele când succesibilul are anumite îndoieli cu privire la conținutul patrimoniului succesoral și, mai înainte de a-și exercita dreptul de opțiune succesorală, solicită întocmirea inventarului.

S-ar putea susține că ponderea considerentelor de ordin pur personal în materie de opțiune succesorală este suficient de importantă pentru a justifica prezența art. 1104⁵¹: *e.g.*, cutare succesibil nu ar fi acceptat moștenirea dacă ar fi știut de existența unui imobil pe care nu-l poate întreține și a cărui fiscalitate îi este împovărătoare; sau nu ar fi acceptat-o, dacă ar fi știut că datoriile defunctului sunt atât de mari încât există perspectiva de a epuiza întreg activul. Soluția ridică însă unele îndoieli:

- rămâne de văzut care va fi rata de aplicabilitate practică a textului, câtă vreme oricum răspunderea acceptanților pentru pasivul succesoral este limitată *intra vires hereditatis* (art. 1114 alin. 2 NCC);

- rămâne de văzut și dacă nu cumva, în contextul unei societăți mondializate, al unor indivizi care nu mai trăiesc numai local ci global, textul nu va constitui o piedică pentru celeritatea soluționării moștenirii sau, mai rău, nu va fi folosit ca instrument temporizator, șicanator (*e.g.*, „încă nu am inventariat toate bunurile, căci mai are și în Spania și în Italia de când a lucrat acolo; probabil are și peste Ocean, de când a fost plecat cu programul Work&travel”).

⁵¹ Rămâne însă de văzut ce a mai rămas în concepția legiuitorului din caracterul pronunțat personal al opțiunii, câtă vreme art. 1107 NCC permite creditorilor unui succesibil să accepte moștenirea pe cale oblică (v. *infra* nr. 12).

Nu în ultimul rând, art. 850 din Proiectul de cod 2004⁵², care reedita art. 694 C. civ., a fost eliminat în 2008. Acest text reglementa o leziune între majori: un moștenitor își poate invalida opțiunea, dacă acceptase o succesiune al cărei conținut se videază cu mai mult de jumătate prin descoperirea ulterioară a unui testament necunoscut inițial. Or, observăm cum în 2008 Comisia motivase corect eliminarea art. 850 prin faptul că literatura juridică franceză și română reprezentativă îl privea ca edictând o soluție enigmatică și inadecvată⁵³. Art. 1104 NCC ni se pare acum a reedita intenția textului eliminat, doar că o face într-o manieră care îi permite să-și atingă scopul printr-o întemeiere legală acceptabilă.

10. Unul dintre textele ce necesită atenție pentru practician este cel referitor la **retransmiterea dreptului de opțiune**.

Art. 1105 – **Retransmiterea dreptului de opțiune.** (1) *Moștenitorii celui care a decedat fără a fi exercitat dreptul de opțiune succesorală îl exercită separat, fiecare pentru partea sa, în termenul aplicabil dreptului de opțiune privind moștenirea autorului lor.*

(2) *În cazul prevăzut la alin. (1), partea succesibilului care renunță profită celorlalți moștenitori ai autorului său.*

Codul civil de la 1864 soluționase problema într-o manieră simplă și conformă situației generate: „moștenitorii celui care transmite o moștenire altora formează o singură persoană; de unde rezultă că ei nu pot lua decât o singură hotărâre în privința întregii moșteniri transmise. Unii n-ar putea să primească moștenirea, iar alții să o lepede, pentru că nici autorul lor n-ar fi putut să o primească numai *pro parte*”⁵⁴. Ca urmare, opțiunea succesibilului

⁵² „Majorul nu poate invoca leziunea decât în cazul în care succesiunea ar fi absorbită cu mai mult de jumătate, prin descoperirea unui testament necunoscut în momentul acceptării succesiunii”.

⁵³ Eliescu, *Transmisiunea*, p. 115-117; Deak, *Tratat*, p. 386; Chirică, *Succesiuni*, p. 380-381; Grimaldi, *Succesiuni*, p. 486 nr. 496.

⁵⁴ Alexandresco III/2, p. 260. În același sens se exprima și profesorul Deak: „fiind vorba de dreptul de opțiune unic și indivizibil al defunctului, retransmis – ca atare – asupra propriilor moștenitori, el urmează să fie exercitat unitar, așa cum l-au dobândit” (Deak, *Tratat*, p. 390).

decedat înainte de a o exercita se transmitea erelor săi, care puteau accepta sau renunța în intervalul rămas din termenul legal de deliberare al autorului lor⁵⁵. Dezacordul erelor asupra variantei de opțiune era soluționat forțat de legiuitor: acceptare sub beneficiu de inventar⁵⁶. Criticile unanime au vizat contrazicerea libertății de opțiune instituită de art. 686 C. civ. și obligarea erelor – prin soluția forțată a art. 693 C. civ. – la raportul unei eventuale donații consimțite de defunct succesibilului decedat⁵⁷.

Legiuitorul din 2009 a preluat una dintre soluțiile propuse *de lege ferenda* de către profesorul Deak și a divizat opțiunea retransmisă erelor, de porțiunea virtuală cuvenită unui erede renunțator urmând a beneficia ceilalți coerezi acceptanți⁵⁸. Câteva observații decurg din această decizie legislativă:

a. Soluția propusă este o revenire la rezolvarea dată de către Iustinian în consultația adresată unui oarecare Demosthenes în sec. VI⁵⁹, apreciată și de către Alexandresco ca fiind mai justă⁶⁰. În Franța, reforma succesorală din 2006 a înlocuit art. 782 CN (după care a fost tradus la noi art. 693 C. civ.) cu alineatul secund al art. 775 fr.: „Les héritiers de celui qui décède sans avoir opté exercent l'option séparément, chacun pour sa part”.

b. În practică, notarul public va conecta cele două moșteniri pentru a le dezbate succesiv. Dacă nu este posibilă conexarea și soluționarea succesivă a cauzelor⁶¹, întâi se va dezbate succesiunea ultimului decedat, apoi cea a primului. Exercițarea opțiunii față de moștenirea acestuia în condițiile art. 1105 NCC este concomitent un

⁵⁵ Art. 692 C.civ.: „Când cel căruia se cuvine o succesiune a murit fără să se fi lepădat de dânsa, sau fără s-o fi acceptat expres sau tacit, ererii săi pot de-a dreptul să o accepte sau să se lepede de dânsa”.

⁵⁶ Art. 693: „Dacă ererii nu se învoiesc pentru acceptarea sau pentru lepădarea succesiunii, succesiunea se va accepta sub beneficiu de inventar”.

⁵⁷ Alexandresco III/2, p. 261; Eliescu, *Transmisiunea*, p. 89; Deak, *loc.cit.supra*; Chirică, *Succesiuni*, p. 372.

⁵⁸ Aceeași propunere o făcuse și profesorul Safta-Romano, în *Moștenire*, p. 72.

⁵⁹ Cod VI.30.19.

⁶⁰ Alexandresco III/2, p. 262.

⁶¹ *E.g.*, procedura pentru primul decedat este deja deschisă de un alt succesibil al său, pe rolul altui notar decât cel sesizat de ererii succesibilului care nu a apucat să opteze.

act de acceptare tacită a moștenirii succesibilului care a decedat fără a fi optat; dar pentru a beneficia de retransmitere este nevoie în prealabil ca eredele respectiv să aibă vocație concretă la averea succesibilului prematur dispărut. Terminologia primului alineat este clară, când vorbește de „moștenitorii celui decedat”, nu de succesibilii acestuia.

c. Textul de lege indică la alineatul întâi că titularii retransmiterii ar trebui să exercite opțiunea autorului lor la moștenirea primului decedat în termenul care le este afectat pentru a opta cu privire la moștenirea acestui autor. De exemplu: dacă bunicul D decedase pe 1 ianuarie 2012 și fiul său A încetează din viață pe 1 martie 2012 fără a-și fi exercitat opțiunea, nepoții de fiu A1 și A2 vor putea opta pentru tatăl lor A în moștenirea lui D până la data de 28 februarie 2013, nu până la cea de 31 decembrie 2012.

Soluția pare să fie una de drept nou, justificată probabil pe următorul raționament: dreptul de opțiune al celui de-al doilea decedat (tatăl A) este unul patrimonial ce se transmite prin moștenirea sa în patrimoniul nepoților⁶². Ca urmare, A1 și A2 vor trebui să opteze cu privire la drepturile tatălui lor A în succesiunea bunicului D în termenul de opțiune ce guvernează propria lor vocație la moștenirea celui de-al doilea decedat.

Nu ni se pare adecvată această rezolvare. Alineatul întâi al art. 1105 NCC prevede expres că moștenitorii (nepoții A1 și A2) exercită dreptul autorului lor (tatăl A); ei nu au niciun fel de vocație în succesiunea primului decedat. Acceptând soluția pe care codul pare să o reglementeze, se ajunge la exercitarea opțiunii **aparținând autorului și pentru acesta** în afara termenului pe care legea i-l repartizase; așa cum s-a arătat pe vechiul cod, o atare soluție contravine „atât principiului că moartea celui împotriva căruia curge prescripția nu poate constitui cauză de întrerupere sau de suspendare a acesteia, cât și principiului conform căruia moștenitorul poate dobândi pe calea succesiunii numai drepturile pe care le avea defunctul”⁶³. Soluția mai contravine și intenției profesorului Deak, receptată așa cum am văzut în art 1105 NCC.

⁶² Macovei, Dobrilă, *Comentariu NCC*, p. 1147.

⁶³ Costin, *op. cit.*, p. 188.

În sprijinul părerii noastre vine și un argument de drept comparat. Codul civil al Republicii Moldova (2003) reglementează problema în discuție la primul alineat al art. 1523:

Art. 1523. Transmisia succesoră

„(1) Dacă moștenitorul a decedat după deschiderea succesiunii și până la acceptarea moștenirii, dreptul de a primi cota succesoră trece la moștenitorii săi (transmisia succesoră). Succesorii moștenitorului decedat trebuie să accepte moștenirea în partea rămasă din termenul stabilit pentru acceptare. Dacă acest termen este mai mic de trei luni, el se prelungește până la trei luni”.

Vedem pe de o parte cum legiuitorul de peste Prut a folosit mai corect termenul de transmitere, nu cel de retransmitere, păstrat la noi prin forța tradiției (mai avusese loc înainte vreo altă transmitere? evident că nu). Pe de altă parte, textul moldovenesc merge pe aceeași soluție ca și art. 1105 NCC, arătând însă expres că dreptul de opțiune al autorului secund decedat trece prin moștenire la moștenitorii săi. Dar aceștia îl vor exercita în intervalul de timp rămas, ce poate fi prelungit la nevoie: *nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet*⁶⁴.

Apreciem în consecință că textul ar trebui interpretat în practică în sensul normal, al opțiunii în termenul ce a mai rămas de la decesul autorului și până la împlinirea unui an de zile de la deschiderea moștenirii primului decedat.

d. Care este consecința retransmiterii? Dacă toți cei îndreptățiți renunță sau dacă toți acceptă în locul autorului lor, nu vor fi probleme deosebite: partea cuvenită acestuia va fi împărțită între ei sau va reveni coerezilor autorului lor. Noutatea apare în ipoteza alineatului secund, când – de exemplu – un succesibil renunță și un altul acceptă moștenirea primului decedat pentru autorul lor dispărut intempestiv. Textul a receptat una dintre cele două variante propuse de către Deak: partea pentru care s-a pronunțat

⁶⁴ V. pentru detalii Alexandra Piatac, în Mihail Buruiană, Oleg Efrim, Nicolae Eșanu (coord.), *Comentariul Codului civil al Republicii Moldova*, vol. II, Arc, Chișinău, 2006, p. 1190-1191.

renunțătorul va reveni coeredelui său care a acceptat prin retransmitere⁶⁵.

S-a susținut în literatura noastră că textul art. 1005 NCC ar fi contradictoriu în acest punct: „cum poate profita partea renunțătorului celorlalți moștenitori ai autorului, dacă aceștia au o vocație limitată, numai la partea lor din moștenire? Pentru a profita celorlalți moștenitori ai defunctului partea renunțătorului, ar fi trebuit ca cei dintâi să aibă vocație la universalitatea moștenirii, adică să opteze (accepte) cu privire la întreaga moștenire retransmisă, și nu numai cu privire la o parte a acesteia”⁶⁶.

Părerea noastră este că doar în aparență ar fi aici o contradicție, în realitate fiind o chestiune de opțiune legislativă. Să presupunem că nepotul A1 din exemplul de mai sus exercită opțiunea tatălui său A în moștenirea bunicului D în sensul renunțării, în timp ce nepotul A2 acceptă. Opțiunea a fost divizată de legiuitorul din 2009 numai pentru a garanta celor doi libertatea de alegere, evitând soluția forțată de compromis a art. 693 C. civ. De partea din averea lui D care ar fi ajuns la A1 va beneficia nepotul acceptant A2 pentru simplul motiv că legiuitorul nu a dorit să sacrifice integral indivizibilitatea dreptului de opțiune retransmis de la A.

e. În practică, se va putea întâmpla ca moștenirea celui de-al doilea decedat să fi fost dezbătută înainte de cea a primului. După ce se va dezbate și moștenirea acestuia, consecința va fi că – în ultimul exemplu – moștenitorul care a exercitat acceptarea pentru retransmitere se va trezi cu o masă suplimentară de bunuri, intrate în patrimoniul autorului comun, dar la care coeredele care a exercitat renunțarea pentru retransmitere nu are dreptul. Va fi prin urmare necesară suplimentarea certificatului de moștenitor al autorului lor, cu apariția unei mase de bunuri ce contrazice principiul indivizibilității. Soluția este însă acceptabilă, pentru că reformarea retransmiterii în noul Cod civil tocmai asta a făcut.

⁶⁵ Deak, *Tratat*, p. 390.

⁶⁶ Bogdan Pătrașcu, *Continuitate și discontinuitate în reglementarea opțiunii succesoriale*, în vol. *Noul Cod civil. Comentarii* (coord. Marilena Uliescu), ed. Universul juridic, București, 2010, p. 256 ; Genoiu, *Moștenire*, p. 338.

În concluzie, legiuitorul a avut de decis între a încălca libertatea opțiunii (cum o făcea soluția vechiului Cod) și a-i încălca indivizibilitatea. A ales ultima variantă, totul fiind la urma urmei o chestiune de opțiune legislativă.

Libertatea acceptării

11. Am observat la începutul acestei secțiuni cum regulile generale ale opțiunii succesoriale au rămas neschimbate: art. 1106 NCC păstrează peste timp dispozițiile art. 775 CN⁶⁷, preluate la 1864 în art. 686 C. civ.

ART. 1106 – Libertatea acceptării moștenirii. *Nimeni nu poate fi obligat să accepte o moștenire ce i se cuvine.*

ART. 1119 – Acceptarea forțată

(1) Succesibilul care, cu rea-credință, a sustras ori a ascuns bunuri din patrimoniul succesoral sau a ascuns o donație supusă raportului ori reducțiunii este considerat că a acceptat moștenirea, chiar dacă anterior renunțase la ea. El nu va avea însă niciun drept cu privire la bunurile sustrate sau ascunse și, după caz, va fi obligat să raporteze ori să reducă donația ascunsă fără a participa la distribuirea bunului donat.

(2) Moștenitorul aflat în situația prevăzută la alin. 1 este ținut să plătească datoriile și sarcinile moștenirii proporțional cu cota sa din moștenire, inclusiv cu propriile sale bunuri.

ART. 1122 – Renunțarea frauduloasă

(1) Creditorii succesibilului care a renunțat la moștenire în fraudă lor pot cere instanței revocarea renunțării în ceea ce îi privește, însă numai în termen de 3 luni de la data la care au cunoscut renunțarea.

(2) Admiterea acțiunii în revocare produce efectele acceptării moștenirii de către succesibilul debitor numai în privința creditorului reclamant și în limita creanței acestuia.

⁶⁷ Art. 785 CN: „Le successeur qui renonce est censé n’avoir jamais été successeur”.

Art. 1106 NCC vine să aplice art. 1100 alin. 1 NCC, exprimând libertatea principală a însușirii calității de moștenitor. Nu trebuie mers prea departe în lectura textului, astfel încât să-l înțelegem că nu poți deveni acceptant fără a te fi exprimat în acest sens: art. 1119 NCC ne arată că este posibil. Întocmai ca predecesorul său din Codul lui Cuza (art. 686 C. civ.), art. 1106 NCC se mulțumește să ne arate cum un succesibil nu poate fi constrâns la acceptare pe durata termenului de opțiune succesorală, având permanent deschisă calea repudierii moștenirii.

Art. 1119 NCC prevede o excepție de la libertatea acceptării moștenirii, cunoscută și sub imperiul vechiului cod civil (art. 703 și 712 C. civ.). Nouă este includerea în text a referirii la ascunderea unei donații raportabile sau supuse reducțiunii, preluată din art. 778 fr.

Art. 1122 NCC reiterează în esență art. 699 C. civ.⁶⁸, ținând seama și de art. 863 C. civ. 1940⁶⁹. Textul era considerat aplicabil sub vechiul cod și acceptării frauduloase⁷⁰, soluție ce nu mai poate funcționa față de prevederile art. 1114 alin. 2 NCC: acceptarea pură și simplă a dispărut, astfel că succesibilul în cauză nu își mai poate produce sau agrava insolvabilitatea prin asumarea calității de moștenitor.

Practica și autorii sunt unanimi în a vedea în art. 699 C. civ./art. 1122 NCC o aplicare a acțiunii pauliene. Adăugăm că la art. 699 C. civ. / 1122 NCC avem o aplicație particulară a respectivei acțiuni. Față de regimul său de drept comun (art. 975 C. civ./1562 alin. 2 NCC), în cazul revocării pauliene a unei renunțări frauduloase, nu se pune problema participării terților dobânditori la fraudă: renunțarea nu poate fi decât pur abdicativă, iar coerezii sau erezii subsecvenți dobândesc în virtutea legii (sau testamentului) și cu titlu gratuit – deci cunoașterea fraudei de către aceștia este irelevantă.

⁶⁸ Art. 699 C. civ.: „Creditorii celui care renunță în paguba lor pot să ia autorizațiunea justiției ca să accepte succesiunea pntu debitoarele lor, în locul și în rândul său.

În acest caz, renunțarea este anulată numai în favoarea creditorilor și numai până la concurența creanțelor lor. Acceptarea nu se face în folosul eredelui care a renunțat”.

⁶⁹ Art. 863 C. civ. 1940: „Creditorii moștenitorului vor putea cere prin acțiunea pauliană revocarea acceptării sau renunțării acestuia la moștenire, în termen de trei luni, socotite din ziua când le-au cunoscut”.

⁷⁰ Chirică, *Succesiuni*, p. 382.

O primă controversă privește efectul admiterii acestei acțiuni promovate de creditorul succesibilului: are sau nu are loc prin aceasta o acceptare a moștenirii, făcută chiar pe cale oblică de către creditorul reclamant⁷¹? Soluția corectă pe vechiul cod ni se pare a fi un răspuns negativ: renunțarea frauduloasă este inopozabilă reclamantului, bunurile reîntorcându-se în patrimoniul succesibilului numai printr-o ficțiune grefată pe raporturile dintre creditor și terții dobânditori. Altfel spus, admiterea acțiunii pauliene permite creditorului reclamant (și numai acestuia) să își recupereze creanța din bunurile ce ar fi revenit succesibilului dacă ar fi acceptat moștenirea. Ultimul a fost și rămâne un renunțator, încât eventualul excedent rămas după satisfacerea creditorului îndreptățit va rămâne dobândit coerezilor sau erezilor subsecvenți, beneficiari ai renunțării⁷².

Către aceeași rezolvare se îndreaptă și noul Cod, care a dorit să simplifice lucrurile. Observăm că alineatul secund al art. 1122 NCC prevede că „admiterea acțiunii. în revocare produce efectele acceptării moștenirii de către succesibilul debitor numai în privința creditorului reclamant și în limita creanței acestuia”, iar art. 1562 alin. 1 și 1565 NCC declară inopozabilă creditorului reclamant și creditorilor intervenienți repudierea dovedită a fi frauduloasă. Se vede clar din text că **nu este vorba de acceptare, ci de producerea efectelor acceptării în măsura în care creditorul fraudat are nevoie să-și recupereze creanța**. Soluția nu s-a schimbat deci: renunțatorul fraudulos nu devine acceptant, nici creditorul nu poate opta pentru acceptarea moștenirii pe cale oblică⁷³, ci doar admiterea acțiunii revocatorii produce – în limita creanței și numai față de creditorul(-ii) reclamant(-ți) – efecte specifice unei acceptări pentru a repara prejudiciul încercat de creditor⁷⁴. Spre deosebire de regimul de drept comun al acțiunii pauliene, la alineatul întâi al art. 1122 NCC

⁷¹ Pentru detalii, v. Chirică, *Succesiuni*, p. 382-383 nr. 511.

⁷² Liviu Pop, *Drept civil român. Teoria generală a obligațiilor*, Ed. Lumina Lex, București, 1998, p. 421 pct. b.

⁷³ Deak, *Tratat*, p. 384; Macovei, Dobrilă, în *Comentariu NCC*, p. 1168 nr. 3.

⁷⁴ Stelian Ioan Vidu, în Liviu Pop, Ionuț-Florin Popa, Stelian Ioan Vidu, *Tratat elementar de drept civil. Obligațiile*, Ed. Universul Juridic, București, 2012, p. 775-776 nr. 569 pct. A.

se instituie un termen de prescripție de trei luni de la cunoașterea faptului prejudiciabil, față de cel de un an prevăzut la art. 1564 NCC.

Concluzia acestei prime controverse a fost formulată în 1912 de către Dimitrie Alexandresco:

„Creditorii care au izbutit, prin acțiunea pauliană, a revoca renunțarea făcută de debitorul lor, vor fi deci autorizați a primi moștenirea. Ei n'o primesc însă *în locul și în rândul renunțatorului*”, după cum se exprima art. 699 C. civ., „pentru că renunțarea rămânând validă în privința moștenitorului care a făcut-o (art. 699 &2), și el fiind considerat ca cum n'a fost niciodată moștenitor (art. 696), creditorii n'au putut să primească succesiunea în locul și în rândul lui; de aceea se și cere intervenția justiției. Judecătorii autoriză deci pe creditorii a primi moștenirea în virtutea legii.

Această acceptare fictivă din partea creditorilor nu-i face deci să devie moștenitori ai defunctului, de unde rezultă că ei nu pot fi urmăriți de către creditorii moștenirii”⁷⁵.

O a doua controversă s-a născut legat de una dintre consecințele admiterii acțiunii revocatorii: evingerea coerezilor sau a erezilor subsecvenți acceptanți de cel puțin o parte din bunurile moștenite. Eliescu scria pe această temă: „comoștenitorii sau moștenitorii subsecvenți care au acceptat moștenirea [...] se vor putea întoarce împotriva renunțatorului, dacă starea sa de avere s-ar îmbunătăți, pentru a-l obliga să le înapoieze valoarea bunurilor succesoriale scoase în vânzare de către creditorii săi, căci altfel renunțatorul ar profita indirect, de pe urma revocării renunțării sale”⁷⁶. Opinia lui Eliescu a fost preluată de autori ulteriori⁷⁷. Alții au respins-o însă în mod just, arătând că numai „terțul dobânditor cu titlu oneros se va putea îndrepta împotriva debitorului printr-o acțiune în regres pentru a obține ceea ce a plătit creditorului”⁷⁸, câtă vreme cei evinși

⁷⁵ Alexandresco III/2, p. 308-309.

⁷⁶ Eliescu, *Transmisiunea*, p. 119-120.

⁷⁷ Deak, *loc. cit.*; Macovei, Dobrilă, *loc. cit. supra*.

⁷⁸ Pop, *Drept civil, loc. cit. supra*. „Întrucât obligația de garanție (pentru evicțiune – n.ns.) este proprie numai contractelor cu titlu oneros, terțul dobânditor cu titlu gratuit nu are un drept de regres împotriva debitorului” (Vidu, în *op. cit.*, p. 777).

urmăresc să păstreze un câștig gratuit, în timp ce creditorul reclamant încearcă să își recupereze prejudiciul suferit ca urmare a unei fraude⁷⁹. Adăugăm că renunțătorul fraudulos nu are cum să profite, el trebuind oricum să-și plătească datoriile; s-a văzut mai sus cum întoarcerea bunurilor se face prin efectul legii, care urmărește să protejeze pe creditorul fraudat: „renunțătorul nu datorește nicio restituire moștenitorului care ar fi acceptat în lipsa lui, căci dacă partea ce i s'ar fi cuvenit lui profită creditorilor, iar nu comoștenitorilor săi, aceasta nu este prin voința lui, ci prin efectul legii”⁸⁰.

În plus, doctrina franceză și canadiană consideră mai nou că, dimpotrivă, terțul dobânditor (coerezii și erezii subsecvenți acceptanți) este pasibil de a fi ținut de o obligație de despăgubire întemeiată pe îmbogățirea fără justă cauză, când urmărirea și valorificarea bunului nu mai este posibilă⁸¹.

Acceptarea de către creditorii succesibilului

12. Ne aflăm în fața unei probleme sensibile, obiect de controversă sub vechiul Cod.

ART. 1107 – Acceptarea moștenirii de către creditorii.
Creditorii succesibilului pot accepta moștenirea, pe cale oblică, în limita îndestulării creanței lor.

Textul soluționează în sensul propus de profesorul Deak⁸² controversa privind posibilitatea unui creditor al unui succesibil de exercita opțiunea acestuia pe cale oblică, pentru a-și recupera creanța. Profesorul Chirică adusese argumente pertinente împotriva acestei soluții, legate de caracterul potestativ și de cel pronunțat personal ale dreptului de opțiune⁸³.

⁷⁹ Chirică, *Succesiuni*, p. 383.

⁸⁰ Alexandresco, *op. cit.*, p. 309 continuarea notei 6 de la pagina anterioară.

⁸¹ V. autorii citați de Vidu, în *op. cit.*, p. 776 la notele 2-4.

⁸² Deak, *Tratat*, p. 424 nr. 251.

⁸³ Chirică, *Succesiuni*, p. 369-370 nr. 488, cu autorii și practica citați pentru opiniile pro și contra exprimate.

Observăm aici un detaliu ce pare a fi scăpat legiuitorului: poziția lui Deak și a somităților literaturii franceze și românești fusese formulată sub vechiul cod civil, în care termenul de opțiune era considerat a fi unul de prescripție extinctivă. Este normal ca autori francezi de marcă să susțină în continuare acest lucru, căci calificarea legală nu s-a schimbat în Franța în urma reformelor succesoriale din 2001 și 2006. Am văzut însă cum la noi art. 1103 NCC s-a orientat univoc spre natura de drept potestativ a opțiunii, strâns legată de natura de termen de decădere a termenului de opțiune. Or, „titularii drepturilor potestative, de regulă, nu pot fi substituiți, pe cale oblică, în executarea lor. Și aceasta cu atât mai mult că, de cele mai multe ori, drepturile potestative au un pronunțat caracter personal, numai titularii lor putând aprecia dacă este sau nu este cazul să exercite această putere care presupune întotdeauna obiectivarea ei într-un act juridic unilateral, opera exclusivă a voinței individuale a acestora”⁸⁴.

Ca urmare, argumentele profesorului Chirică legate de caracterul potestativ al opțiunii au primit în noul Cod civil consacrare legală, iar soluția art. 1107 NCC contravine concepției adoptate la art. 1103 NCC. Altfel exprimat, dreptul de opțiune succesorală are un pronunțat caracter personal, pe care art. 1107 NCC i-l încalcă brutal⁸⁵.

Poate fi primită opțiunea legiuitorului nostru din 2009? Depinde de opinia în care ne plasăm în ce privește aria de cuprindere a acțiunii oblice. Sunt autori care susțin că, deși succesibilul a dobândit de drept moștenirea de la deschiderea acesteia (art. 1114 alin. 2 NCC), opțiunea succesorală este o simplă facultate ce implică o alegere a titularului, care nu poate fi exercitată pe cale oblică. Aceasta este și părerea noastră. Alți autori merg mai departe și văd respectiva facultate ca fiind legată de dreptul patrimonial care, în virtualitatea sa, este deja dobândit de către succesibil⁸⁶. Aceasta a

⁸⁴ Pop, *Acțiunea*, op. cit., p. 150.

⁸⁵ Nu ne surprinde prin urmare deruta produsă de text în literatura de specialitate, unde s-a ajuns să se afirme prin răsturnarea logică a raționamentului: „Având în vedere aceste dispoziții legale, apreciem că dreptul de opțiune succesorală nu are natură exclusiv personală, putând fi exercitat și de către creditorii succesibililor” (Genoiu, *Moștenire*, p. 342).

⁸⁶ V. detaliile oferite de Pop, *Acțiunea*, loc. cit. supra.

fost și poziția profesorului Deak, care ni se pare însă a fi un pas prea departe⁸⁷.

Felurile acceptării

13. Analiza acestora ne conduce mai departe în studierea problemei opțiunii.

ART. 1108 – Felurile acceptării.

(1) *Acceptarea poate fi expresă sau tacită.*

(2) *Acceptarea este expresă când succesibilul își însușește explicit titlul sau calitatea de moștenitor printr-un înscris autentic sau sub semnătură privată.*

(3) *Acceptarea este tacită când succesibilul face un act sau fapt pe care nu ar putea să îl facă decât în calitate de moștenitor.*

ART. 1109 – **Înregistrarea actelor de acceptare.** *În situația în care acceptarea este făcută printr-un înscris autentic, declarația de acceptare se va înscrie în registrul național notarial, ținut în format electronic, potrivit legii.*

ART. 1110 – Actele cu valoare de acceptare tacită.

(1) *Actele de dispoziție juridică privind o parte sau totalitatea drepturilor asupra moștenirii atrag acceptarea tacită a acesteia. Sunt astfel de acte:*

a) *înstrăinarea, cu titlu gratuit sau oneros, de către succesibil a drepturilor asupra moștenirii;*

b) *renunțarea, chiar gratuită, în folosul unuia sau mai multor moștenitori determinați;*

c) *renunțarea la moștenire, cu titlu oneros, chiar în favoarea tuturor comoștenitorilor sau moștenitorilor subsecvenți.*

⁸⁷ Poziția lui Deak și opțiunea legiuitorului nostru civil poate fi susținută prin argumentele de ordin istoric (ținând de dreptul roman și de vechiul drept francez) aduse în literatura franceză (Zenati, Revet, *Successions*, p. 167-170). În esență, autorii încearcă să demonstreze că moștenirea este cu necesitate de drept dobândită succesibililor la deschiderea acesteia, astfel încât printr-o eroare de receptare a dreptului roman s-ar fi reglementat în Codul Napoléon libertatea opțiunii: în realitate, acceptarea nu ar mai fi necesară și opțiunea succesorală s-ar reduce la simpla renunțare. Nu insistăm asupra demonstrației, fiindcă pornește de la o improprie înțelegere a problemei din dreptul roman din partea autorilor francezi menționați.

(2) De asemenea, pot avea valoare de acceptare tacită a moștenirii actele de dispoziție, administrare definitivă ori folosință a unor bunuri din moștenire.

(3) Actele de conservare, supraveghere și de administrare provizorie nu valorează acceptare, dacă din împrejurările în care acestea s-au efectuat nu rezultă că succesibilul și-a însușit prin ele calitatea de moștenitor.

(4) Sunt considerate a fi de administrare provizorie actele de natură urgentă a căror îndeplinire este necesară pentru normala punere în valoare, pe termen scurt, a bunurilor moștenirii.

Art. 1108 și 1110 NCC nu aduc elemente esențialmente noi față de art. 689-691 C. civ. Art. 1108 NCC reia fidel fostul art. 778 CN⁸⁸ (modelul art. 689 C. civ.), ce a devenit prin reforma succesorală franceză din 2006 art. 782 fr.⁸⁹. Pentru alineatul terț a fost avut în vedere și art. 476 it.⁹⁰ Art. 1110 NCC este o variantă revizuită a art. 691 C. civ., cu detalierile făcute în literatura de specialitate și având ca reper și prevederile art. 783 fr.⁹¹ (pentru primul alineat) și ale art. 784 alin. 1 fr.⁹² (pentru al treilea alineat).

⁸⁸ „L'acceptation peut être expresse ou tacite : elle est expresse quand on prend le titre ou la qualité d'héritier dans un acte authentique ou privé ; elle est tacite quand l'héritier fait un acte qui suppose nécessairement son intention d'accepter et qu'il n'aurait droit de faire qu'en sa qualité d'héritier”.

⁸⁹ „L'acceptation pure et simple peut être expresse ou tacite. Elle est expresse quand le successible prend le titre ou la qualité d'héritier acceptant dans un acte authentique ou sous seing privé. Elle est tacite quand le successible saisi fait un acte qui suppose nécessairement son intention d'accepter et qu'il n'aurait droit de faire qu'en qualité d'héritier acceptant”.

⁹⁰ Art. 476 – *Accettazione tacita*. L'accettazione è tacita quando il chiamato all'eredità compie un atto che presuppone necessariamente la sua volontà di accettare e che non avrebbe il diritto di fare se non nella qualità di erede.

⁹¹ „Toute cession, à titre gratuit ou onéreux, faite par un héritier de tout ou partie de ses droits dans la succession emporte acceptation pure et simple.

Il en est de même :

1° De la renonciation, même gratuite, que fait un héritier au profit d'un ou de plusieurs de ses cohéritiers ou héritiers de rang subséquent ;

2° De la renonciation qu'il fait, même au profit de tous ses cohéritiers ou héritiers de rang subséquent indistinctement, à titre onéreux”.

⁹² „Les actes purement conservatoires ou de surveillance et les actes d'administration provisoire peuvent être accomplis sans emporter acceptation de la succession, si le successible n'y a pas pris le titre ou la qualité d'héritier.”

14. Art. 1109 NCC este însă nou prin schimbarea ce o operează în procedura notarială: înființarea Registrului național de opțiuni succesoriale. Acest registru electronic a fost în realitate funcțional încă din 2007, când UNNPR a făcut demersurile necesare pe lângă o companie informatică cu experiență în domeniu pentru a o asista la înființarea tuturor registrelor electronice necesare în vederea previzibilei intrări în vigoare a unui nou cod civil.

Forma modificată în 2012 a Legii nr. 36/1995 include acest registru la noul art. 100² alin. 1 pct. c.

Lipsa de publicitate a unei acceptări autentice nu îi afectează valabilitatea și nici nu este probabil să intervină în practică: notarul public care a autentificat declarația de acceptare are obligația de a transmite informația la Infonot până la sfârșitul zilei în cauză (art. 56¹ și 56⁴ alin. 1 Regulamentul de punere în aplicare a Legii nr. 36/1995).

Declarația de neacceptare

15. Caracter de relativă noutate în același domeniu al acceptării îl are art. 1111 NCC:

ART. 1111 – **Declarația de neacceptare.** *Succesibilul care intenționează să îndeplinească un act ce poate avea semnificația acceptării moștenirii, dar care dorește ca prin aceasta să nu fie considerat acceptant, trebuie să dea în acest sens, anterior îndeplinirii actului, o declarație autentică notarială.*

Am ales să-l calificăm ca fiind de o noutate relativă din două considerente:

a) Codul nostru civil de la 1864 conținea un asemenea text la art. 707: „Dacă cu toate acestea, sunt în succesiune obiecte supuse stricăciunii, sau obiecte a căror conservare ar costa mult, eredele poate în calitate de persoană în drept a succede și fără să se poată zice că s-a făcut acceptare din parte-i, să ia autorizarea justiției ca să se vândă acele obiecte”. Dar acest text era component al procedurii acceptării sub beneficiu de inventar, reglementând o

ipoteză susceptibilă de a apărea în interiorul termenului maximal de trei luni și patruzeci de zile pe care îl instituia: necesitatea de a valorifica bunurile succesoriale perisabile, printr-un act de dispoziție ce să nu atragă acceptarea. Modificarea art. 700 C. civ. în sensul reducerii drastice a termenului de opțiune succesorală de la treizeci de ani la șase luni a diminuat semnificativ utilitatea practică a termenului de inventar și de deliberare (art. 706 C. civ.), rămas tot de trei luni și patruzeci de zile; în plus, procedura succesorală a fost încredințată notarilor de stat prin art. 1 din Decr. nr. 40/1953. Cu contextul în care fusese conceput să funcționeze astfel profund schimbat, art. 707 C. civ. (ca și alte texte din secțiunea sa) nu a mai putut primi în a doua jumătate a sec. XX aplicarea frecventă pentru care fusese proiectat. Nu în ultimul rând, se va vedea imediat cum, începând cu 1 octombrie 2011, acceptarea sub beneficiu de inventar a dispărut din dreptul nostru succesoral (art. 1114 alin. 2 NCC)⁹³.

b) noțiunea de declarație de neacceptare nu este străină practicii noastre notariale. Este știut faptul că într-un număr foarte mare de cazuri notarul ajunge să fie sesizat pentru deschiderea procedurii succesoriale după epuizarea termenului de opțiune, când interesații se confruntă cu necesități precum cea de a îndeplini formalitățile de publicitate imobiliară înainte de a înstrăina. Prudența izvorâtă din experiența profesională a dus la instalarea unei practici ce a devenit un uz profesional (în sensul art. 1 alin. 6 NCC): cei care nici nu acceptaseră și nici nu renunțaseră la moștenire puteau declara în fața notarului că nu au acceptat-o în termenul de șase luni prevăzut de art. 700 alin. 1 C. civ.

Care era scopul declarației de neacceptare? Se urmărea prin aceasta să se facă profilaxia unei anulări a certificatului de moștenitor prin invocarea retroactivă, după epuizarea termenului de opțiune, a unei acceptări tacite făcute în termen. Altfel spus, notarii încercau să se asigure că străinii de moștenire rămân definitiv străini. Astfel s-a reținut într-o speță, în care „certificatul de vacanță succesorală nr. 1460 din 25 octombrie 1995, a cărui anulare a fost cerută în instanță de reclamantă, a fost eliberat după ce aceasta a dat

⁹³ V. *infra* nr. 20.

declarația autenticată nr. 14170 din 10 aprilie 1995, prin care se arată că nu a făcut „niciun act de acceptare expresă, tacită sau forțată asupra succesiunii defunctei DE decedată la 13 noiembrie 1980”, astfel încât înțelege „să rămână străină de succesiune”. Prin urmare, determinantă în cauză era stabilirea naturii juridice a acestei „declarații”, care a stat la baza certificatului de vacanță succesorală. Curtea constată că declarație în cauză nu are natura juridică a renunțării la moștenire, astfel cum în mod greșit a reținut tribunalul, din moment ce, fiind dată la 15 ani de la deschiderea succesiunii, nu îndeplinește condițiile privind exercitarea dreptului de opțiune succesorală în termenul de 6 luni de la deschiderea succesiunii (13 noiembrie 1980), prevăzute de art. 700 și 701 din C. civ. Această declarație, ca manifestare unilaterală de voință, are natura juridică a unei mărturisiri (recunoașteri) extrajudiciare, al cărei regim juridic este reglementat, în principal, prin art. 1204 și art. 1206 C. civ. De altfel, din cuprinsul acestei declarații rezultă în mod neîndoielnic că scopul urmărit de reclamantă nu a fost acela de a renunța la moștenire, ci de a consolida o situație juridică preexistentă, cu efecte până la data deschiderii succesiunii, în sensul că se consideră străină de moștenire, întrucât nu a făcut niciun fel de act de acceptare”⁹⁴.

Acesta era oarecum scopul imediat; cel mediat era de multe ori nevoia de a transpune în juridic o eventuală înțelegere privată intervenită între moștenitori după expirarea termenului de opțiune, de genul celei din următoarea speță: deși părinții decedaseră unul în 1959 și celălalt în 1993, cei trei copii ai acestora se prezintă abia în 14 iunie 2001 la notarul public. Doi dintre descendenți declară în fața acestuia că nu au făcut niciun act de acceptare după părinții lor, astfel că notarul constată că cel de-al treilea copil este unicul succesor și îi eliberează certificatul de moștenitor în acest sens. Frații se înțeleseseră în prealabil ca numai unul să figureze ca moștenitor, urmând să le achite celorlalți doi care au dat declarația de neacceptare contravaloarea părților fiecăruia. Se pare că acceptantul a „uitat” de înțelegere după ce s-a văzut cu certificatul de moștenitor în mână, astfel că frații nemulțumiți au ajuns până la formularea unei

⁹⁴ C. Ap. București, IV civ., dec. 436/16.II.2001, în PR 1/2004, p. 133.

plângeri penale împotriva notarului pentru abuz în serviciu contra intereselor persoanelor (art. 246 C. pen.). Plângerea a fost respinsă, de vreme ce nu s-a dovedit că prin primirea în formă autentică a unei declarații de neacceptare notarul ar fi urmărit prejudicierea intereselor vreuneia dintre părți⁹⁵.

Și alte jurisprudențe au validat uzanța notarială în discuție.

Recurentul contestase dispoziția dată de Primarul General al Capitalei, prin care acesta îi negase calitatea de a revendica pe Legea nr. 10/2001. Autoarea contestatorului dăduse la 9 mai 1963 o declarație autentică în fața notarului de stat, prin care afirma că nu a acceptat moștenirea ce i s-ar fi cuvenit după soțul ei decedat pe 17 august 1962, solicitând să fie considerată străină de aceasta. Respectiva declarație a fost și înscrisă în registrul de renunțări. Dispoziția dată de Primarul General i-a refuzat recurentului posibilitatea de a beneficia de dispozițiile reparatorii ale legii menționate, pentru că autoarea sa ar fi renunțat la moștenire. Instanța a admis recursul, reținând pe de o parte că nu se putea face o renunțare după expirarea termenului de opțiune succesorală, iar pe de altă parte că declarația autentică notarială este validă pentru că a fost una care afirma doar că declaranta nu a acceptat moștenirea. Ca urmare, recurentul contestator avea dreptul de a fi repus în termen pentru revendica conform prevederilor Legii nr. 10/2011, numai renunțatorii expresi fiind excluși de la acest beneficiu⁹⁶.

Acest sens al declarației de neacceptare dispăre nominal sub imperiul noului cod, pentru că art. 1111 NCC umple forma cu un alt conținut. Se va vedea însă puțin mai târziu cum modificările aduse legii notarilor publici restabilesc art. 73 alin. 8 sensul redat mai sus, chiar dacă nu o mai pot numi expres declarație de neacceptare⁹⁷.

⁹⁵ Cas. pen., dec. 4027/22.VI.2006, în Ricu, *Moștenirea*, p. 157-158 nr. 148 pct. 3.

⁹⁶ C. Ap. București IX civ., dec. 211/2.VI.2009, în Nica, *DM*, p. 55-58. Se observă cum instanța pornește de pe bazele dec. XI/5.I.2007, pronunțată de Cas.SU (M.Of.nr. 733/30.X.2007), conform căreia renunțatorii expresi la moștenirea persoanei îndreptățite la măsuri reparatorii în baza legilor proprietății nu beneficiază de repunere în termen.

⁹⁷ V. *infra* nr. 18.

Din aceste motive am afirmat că art. 1111 NCC, inspirat Comisiei din 2006-2008 de către art. 707 C. civ. și de art. 784 alin. 2 fr.⁹⁸, conține o noutate relativă. Textul dă un sens nou unei sintagme consacrate din practica notarială: *e.g.*, fiul defunctului care plătește din banii moștenirii impozitul aferent unui imobil succesoral nu va fi considerat acceptant tacit în sensul art. 1110 NCC dacă face, înainte de a achita, o declarație autentică notarială de neacceptare vizând respectiva plată. Mai observăm și cum declarația de neacceptare pe care o reglementează nu închide posibilitatea declarantului de a-și exercita ulterior opțiunea în orice fel, cât timp se mai găsește în interiorul termenului de la art. 1103 NCC.

Efectele scurgerii termenului de opțiune

16. Acceptarea (expresă sau tacită) și renunțarea expresă la moștenire în interiorul termenului de opțiune nu ridică probleme: succesibilul își consolidează sau după caz își șterge retroactiv calitatea născută la momentul deschiderii succesiunii. Ce se întâmplă însă dacă un succesibil nu reacționează în niciun fel pe parcursul termenului de opțiune?

ART. 1112 – Presumția de renunțare

(1) Este prezumat, până la proba contrară, că a renunțat la moștenire succesibilul care, deși cunoștea deschiderea moștenirii și calitatea lui de succesibil, ca urmare a citării sale în condițiile legii, nu acceptă moștenirea în termenul prevăzut la art. 1.103. Citația trebuie să cuprindă, sub sancțiunea nulității acesteia, pe lângă elementele prevăzute de Codul de procedură civilă, și precizarea că, dacă succesibilul nu își exercită dreptul de a accepta moștenirea în termenul prevăzut la art. 1.103, va fi prezumat că renunță la moștenire.

(2) Presumția de renunțare operează numai dacă citația i-a fost comunicată succesibilului cu cel puțin 30 de zile înainte de expirarea termenului de opțiune succesorală.

⁹⁸ „Tout autre acte que requiert l'intérêt de la succession et que le successible veut accomplir sans prendre le titre ou la qualité d'héritier doit être autorisé par le juge.”

ART. 1113 – Reducerea termenului de opțiune

(1) Pentru motive temeinice, la cererea oricărei persoane interesate, un succesibil poate fi obligat, cu aplicarea procedurii prevăzute de lege pentru ordonanța președințială, să își exercite dreptul de opțiune succesorală înăuntrul unui termen stabilit de instanța judecătorească, mai scurt decât cel prevăzut la art. 1.103.

(2) Succesibilul care nu optează în termenul stabilit de instanța judecătorească este considerat că a renunțat la moștenire.

ART. 1120 – Forma renunțării

(1) Renunțarea la moștenire nu se presupune, cu excepția cazurilor prevăzute la art. 1.112 și art. 1.113 alin. (2).

(2) Declarația de renunțare se face în formă autentică la orice notar public sau, după caz, la misiunile diplomatice și oficiile consulare ale României, în condițiile și limitele prevăzute de lege.

(3) Pentru informarea terților, declarația de renunțare se va înscrie, pe cheltuiala renunțătorului, în registrul național notarial, ținut în format electronic, potrivit legii.

Alăturarea art. 1120 NCC, din secțiunea privind renunțarea la moștenire, la art. 1112 și 1113 NCC nu este întâmplătoare. În forma proiectată de Comisia de amendare a Proiectului din 2004, art. 1112 NCC avea o redactare sensibil diferită și completa un cerc conceptual format din trei texte:

Art. 13 – Renunțarea la drept. *Renunțarea la un drept nu se prezumă.*

Art. 1112 – Expirarea termenului de opțiune. *Succesibilul care nu a renunțat la moștenire în termenul de opțiune succesorală este considerat că a acceptat în mod tacit moștenirea*

Art. 1120 – Forma renunțării. (1) *Renunțarea la moștenire nu se presupune.*

Instituind în Titlul preliminar al codului principiul de securitate juridică conform căruia un drept nu se pierde prin tăcere (art. 13 NCC), legiuitorul din 2006-2008 a tras din acesta o concluzie simplă în materie de opțiune succesorală: renunțarea la moștenire nu poate fi decât expresă⁹⁹. Interdicția renunțării tacite era prezentă și în

⁹⁹ Pentru detalii sumare asupra art. 13 NCC și unele conexiuni cu alte texte din cod, v. Dan Chirică, *O privire asupra noului Cod civil – Titlul preliminar (II)*, în PR 4/2011, p. 121-124.

Codul lui Cuza (art. 695 C. civ.¹⁰⁰, abrogat prin art. 25 Decr. nr. 40/1953). Reluarea acesteia în noul Cod dobânda o semnificație diferită în prezența art. 13 NCC: făcea să dispară noțiunea de străin de moștenire și lăsa fără obiect discuțiile pe marginea art. 700 alin. 1 C. civ. Astfel, Comisia de redactare a amendamentelor a introdus după art. 844 din Proiectul de cod din 2004 două texte noi: art. 844¹, devenit în 2009 art. 1111 NCC analizat mai sus și art. 844², ajuns prin renumerotare art. 1112 NCC. Ultimul a fost inserat pentru a scoate și mai mult în evidență noua orientare în materia opțiunii succesorale: **sucesibilul inactiv pe durata termenului de opțiune este considerat acceptant la expirarea acestuia.**

Dezbaterile amendamentelor în Parlament a adus în atenție o observație importantă, venită din partea UNNPR: ideea de a nu pierde dreptul printr-o simplă inacțiune este una generoasă teoretic, dar aptă a genera dificultăți practice importante. S-a apreciat că noua regulă este poate jena soluționarea unei moșteniri, prin incertitudinea pe care o poate întreține cu privire la calitatea tuturor succesibililor (toți fiind prezumtiv acceptanți). Mai mult, s-a estimat că o rea-credință abil condusă în scop șicanator de către unul dintre succesibili ar putea duce respectiva dezbatere într-o stare de șah permanent¹⁰¹. Comisia juridică a Camerei Deputaților a ținut seama de această observație, ajungându-se prin dezbateri la forma revizuită din codul promulgat în anul 2009:

ART. 1112 – Presumția de renunțare. *Este prezumat, până la proba contrară, că a renunțat la moștenire succesibilul care, deși cunoștea deschiderea moștenirii și calitatea lui de succesibil, ca*

¹⁰⁰ „Renunțarea la moștenire nu se presupune [...]”. Pentru istoricul și soarta textului, v. Vădeanu, *Transmisiunea*, p. 135.

¹⁰¹ De aceea se precizează legat de forma actuală a art. 1112: „Rațiunea existenței acestei prevederi conferă certitudine dreptului moștenitorilor de a dispune de bunurile dobândite în această calitate în urma dezbaterii procedurii succesorale notariale și a ieșirii din indiviziune. În lipsa unei asemenea reglementări s-ar crea incertitudini cu privire la numărul moștenitorilor acceptanți (atâta timp cât aceștia nu au înțeles să își manifeste opțiunea succesorală), circuitul civil al bunurilor dobândite în urma moștenirii ar fi întrerupt sine die, lăsând la bunul plac al succesibililor să abuzeze de prezumția de acceptare a moștenirii” (UNNPR, *Codul civil al României. Îndrumar notarial*, Monitorul Oficial, București, 2011, p. 421).

urmare a notificării sale în condițiile legii, nu acceptă moștenirea în termenul prevăzut la art. 1.103.

Lucrările din lunile aprilie-mai 2010, desfășurate în cadrul Comisiei de redactare a Legii de punere în aplicare, au dus la modificarea și completarea art. 1112 și 1120 NCC.

Astfel, cuvântul *notificare* a fost înlocuit cu *citare*, pentru că notificarea poate fi făcută de o persoană interesată (comoștenitor sau debitor), iar nu de către instanță sau notarul public. Or, legiuitorul a prezumat renunțarea ca urmare a îndeplinirii unei proceduri judiciare sau notariale, iar nu prin notificarea adresată de un moștenitor către alt succesibil cu care ar urma să vină la succesiune. Această modificare terminologică s-a făcut și pentru corelare cu terminologia agreată de Comisia de redactare a LPA pentru formularea modificată a fostului art. 75 din Legea nr. 36/1995. S-a mai ajuns la concluzia că în citație trebuie să se menționeze, pe lângă elementele prevăzute de lege, și faptul că, dacă nu-și exercită dreptul de a accepta în termenul prevăzut de art. 1103, succesibilul va fi prezumat că renunță la moștenire.

S-a mai adăugat și un alineat secund la art. 1112 NCC: „Prezumția de renunțare operează numai dacă citația i-a fost comunicată succesibilului cu cel puțin trei luni înainte de expirarea termenului de opțiune succesorală”. Textul a izvorât din preocuparea de a da efectiv succesibilului citat timpul necesar pentru a reacționa. Termenul a fost redus de la trei luni la numai treizeci de zile, la propunerea Comisiei juridice a Camerei Deputaților.

În fine, alineatul întâi al art. 1120 NCC a fost completat la inițiativa Comisiei de redactare a LPA: s-a acoperit și cazul prevăzut la art. 1112 NCC, astfel încât să nu existe posibilitatea să se deducă faptul că unica formă de renunțare ar fi cea prevăzută de art. 1120 alin. 2 NCC.

17. Aceasta a fost odiseea textelor în discuție. Forma lor finală a fost fixată prin art. 99 pct. 18 și 21 ale LPA. La o privire concludivă, observăm cum art. 13, 1112 și 1120 NCC se susțineau reciproc în 2008 pentru a face funcțională o concepție cu privire la opțiunea

succesorală: renunțarea la calitatea de succesibil nu se prezumă (13, aplicat de 1120) și, pe cale de consecință, cel care nu a renunțat expres este un acceptant tacit (1112). Reformularea art. 1112 reținută în varianta din 2009 a codului a urmărit ameliorarea regimului opțiunii dar a destabilizat formula de echilibru inițială. Tulburarea a trebuit să fie aplanată prin măsuri de reechilibrare a textelor, luate prin legea de punere în aplicare și modificare a codului. Dar care este atunci la nivelul lui 1 octombrie 2011 regimul stabilit de cele trei texte? De două aspecte trebuie ținut seama pentru a răspunde:

a) în practică, majoritatea moștenirilor se dezbat după expirarea termenului de opțiune. Ca urmare, termenul prevăzut la alin. 2 al art. 1112 NCC pentru efectuarea procedurii de citare a succesibililor va fi depășit și prezumția de renunțare nu va mai putea fi construită;

b) procedura are oricum ca rezultat o prezumție relativă, susceptibilă de probă contrară.

Nu putem conchide decât că rata de aplicare concretă a renunțării tacite instituite la art. 1112 NCC va fi suficient de redusă pentru a nu modifica funcționarea regulii intenționate de Comisia din 2006-2008: **lipsa de reacție din partea unui succesibil îl așează în postura de acceptant implicit**. La expirarea termenului de un an prevăzut de art. 1103 NCC, succesibilul inactiv sau nehotărât **este decăzut din posibilitatea de a renunța la moștenire**. El nu mai poate după acest moment să repudieze transmisiunea moștenirii operată la data deschiderii acesteia (art. 1114 alin. 1 NCC).

Este adevărat că reformularea art. 1112 NCC face ca niciun text din cod să nu mai edicteze expres faptul că lipsa de renunțare duce la acceptare implicită. Ca urmare, la o primă vedere grăbită s-ar putea înțelege că regimul opțiunii nu s-a schimbat fundamental și că noțiunea de străin de moștenire nu a dispărut. Realitatea este însă alta: din laconicul art. 13 NCC rezultă suficient de clar regula fundamentală conform căreia inacțiunea succesibilului nu poate conduce la pierderea dreptului său succesoral. De asemenea, așa cum arătam mai sus, art. 1112 NCC fusese oricum introdus numai pentru a evidenția o dată în plus schimbarea de paradigmă în materie de opțiune. Dispariția sa nu schimbă nimic, nefiind deci prevăzut de comisie ca un text decisiv.

Așa cum anticipam ceva mai sus, regimul instituit de noul Cod civil român în această materie este reeditarea fidelă peste timp a reformei opțiunii tutelată de Iustinian în sec. VI. Împăratul avea nevoie de resurse financiare pentru a-și susține efortul militar de recucerire a teritoriului ce constituise odată Imperiul Roman; transformarea succesibilului indolent din renunțator tacit (cum era până la Iustinian) în acceptant tacit a mărit baza de impozitare, prin supunerea la capitația de 5% a cetățenilor neglijenți în privința moștenirilor la care au vocație. Nivelul scăzut al impozitului succesoral în stadiul din 2008 al legislației românești ne arată că nu acestea au fost motivele pentru care s-a schimbat regula în materie¹⁰². Motivația se află în intenția principială sintetizată la art. 13 NCC – de a nu permite pierderea unui drept prin simpla tăcere a titularului acestuia. Aceeași evoluție, deși motivele diferă.

Ni s-a părut, de asemenea, interesant faptul că această construcție teoretică legislativă (succesibil inactiv = acceptant implicit) a fost oarecum anticipată într-o excepție de neconstituționalitate a art. 700 alin. 1 C. civ., ridicată în anul 2000. Petenții, după ce au solicitat constatarea neconstituționalității reducerii termenului de opțiune de la treizeci de ani la șase luni, au încheiat cerând nici mai mult nici mai puțin decât repunerea în vigoare a abrogatului în 1953 art. 695 C. civ., prin care toți succesibilii cu vocație succesorală erau socotiți acceptanți, iar renunțarea la succesiune se făcea doar în mod expres. Autorii excepției considerau că numai în felul acesta s-ar putea restabili „garanțiile legale pe care le prevedeau actele normative și legislația existente în vigoare când acest drept era garantat”. Cu alte cuvinte, deși Codul lui Cuza nu conținea vreo prevedere de principiu, niște justițiabili (este adevărat, interesați de atare interpretare pentru că pierduseră termenul de opțiune) au ajuns la o soluție similară cu cea pe care o reținem aici pe noul Cod civil. Curtea constituțională nu s-a pronunțat asupra problemei, fiind constrânsă să răspundă doar că „această solicitare nu are nicio legătură cu

¹⁰² Pentru sinteza fiscalității succesoriale la noi și, comparativ, în alte țări europene, v. materialul nostru „*Eléments de droit roumain applicables aux successions et aux donations*”, în *** *La fiscalité des successions et des donations internationales* (coord. Edouard-Jean Navez), Bruylant, Bruxelles, 2011, p. 557-565.

constituționalitatea sau neconstituționalitatea dispozițiilor art. 700 din C. civ., depășind astfel atribuțiile Curții Constituționale¹⁰³. În schimb, o altă decizie ne arată că soluția considerării succesibilului inactiv ca acceptant tacit este una prudentă, profilactică: reclamantul-pârât pierduse datorită propriului dezinteres termenul de opțiune de șase luni prevăzut de art. 700 alin. 1 C. civ. și moștenirea revenise succesibililor subsecvenți acceptanți. Ca urmare, a încercat să își recâștige locul invocând art. 46 din Constituție: acesta i-ar garanta dreptul la moștenire și ar abroga implicit art. 700 C. civ., care instituie neconstituțional un termen de opțiune susceptibil a-l face să piardă un drept garantat constituțional. Instanța a respins cu justețe această susținere „vădit greșită, fiind rodul unei interpretări personale și în afara problemei de drept în cauză”¹⁰⁴.

*
* *

18. Concluzia acestei expunerii ar arăta cam în felul următor: Comisia de amendare a construit în 2006-2008 un mecanism coerent, în care succesibilul înzestrat cu libertatea de a opta între acceptare și renunțare (art. 1106 NCC) urma să fie considerat acceptant implicit, dacă nu a renunțat la moștenire în termenul de opțiune succesorală (art. 1112 NCC), pentru că renunțarea nu se presupune (art. 1120 NCC). Dezbateră în Parlament a încercat să restaureze logica sistemului practicat sub vechiul cod civil, impunând transformarea prezumției de acceptare de la art. 1112 NCC într-una de renunțare, ceea ce a dat peste cap echilibrul edificiului inițial. Comisia de redactare a LPA a încercat să concilieze cele două tendințe și a adăugat două alineate procedurale la art. 1112 NCC, prin care se dorea să se refacă regimul proiectat de Comisia de redactare a amendamentelor.

¹⁰³ CCR, dec. 138/11.VII.2000, publicată în M.of.nr. 484/4.X.2000 și redată în Ricu, *Moștenirea*, p. 221. Accesibilă la adresa www.cdep.ro/pls/legis/legis_pck.ct?id=25946.

¹⁰⁴ C. Ap. București III civ., dec. 796/11.V.2009, în Nica, *DM*, vol. I, p. 6.

Punctul final este pus însă de modificarea adusă Legii nr. 36/1995 prin art. I pct. 86 din Legea nr. 77/2012, conform căruia art. 73 primește un nou alineat opt:

(8) Declarația dată peste termenul de opțiune prin care un succesibil declară că nu și-a însușit calitatea sau titlul de moștenitor în termenul prevăzut la art. 1.103 din Codul civil și înțelege să renunțe la succesiune se înscrie în RNNEOS.

Textul revigorează ceea ce arătam mai sus cum uzanța notarială numea „declarație de neacceptare” înainte de 1 octombrie 2011. Un succesibil areactiv pe durata termenului de opțiune va putea deci să se prezinte la notar pentru a declara că nu a acceptat, înțelegând astfel să fie un renunțator.

Această soluție nu a fost neapărat vizată de către autorii codului, în intenția cărora termenul de opțiune succesorală era unul de decădere din dreptul de a renunța la moștenire; în consecință, o renunțare după scurgerea termenului nu mai era posibilă. Textul conține în schimb o rezolvare echitabilă și necesară, pentru că previne posibilitatea indolentului în cauză de a șicana bunul mers al procedurii succesoriale prin eventualul refuz de a se prezenta pentru finalizarea acesteia (este vorba de o atitudine de genul: „în zadar mă tot citați comunicându-mi că am ajuns să fiu acceptant tacit, pentru că pe mine nu m-a interesat și nici nu mă interesează respectiva succesiune!”). Textul este acceptabil și juridic, pentru că declarantul nu renunță după expirarea termenului de opțiune, când deja este decăzut din acest drept: el declară numai că nu a acceptat în interiorul respectivului interval legal. Soluția analizată este posibilă și pentru că modificările succesive aduse codului au făcut să nu mai apară menționat expres nicăieri că succesibilul indolent este un acceptant tacit; coroborând-se aceasta cu faptul că nimeni nu este obligat să accepte (art. 1106 NCC), soluția alineatului 8 al art. 73 din Legea nr. 36/1995 a fost considerată ca posibilă.

Justificarea se situează la limita regimului de opțiune instituit de noul Cod: s-ar putea contraargumenta că legea notarilor publici consacră peste interdicția art. 1120 alin. 1 NCC un caz de renunțare

implicită. Dar, așa cum s-a văzut din deciziile ceva mai sus raportate, nu este vorba formal de vreo renunțare tardivă. Credem că soluția poate fi primită, de vreme ce ideea centrală a legiuitorului din 2009 a fost să împiedice pierderea unui drept prin simpla inacțiune; or, dacă însuși titularul respectivului drept declară că nu a dorit să beneficieze de acesta, interesul protejat în ipoteză este salvagardat.

19. Pentru a epuiza problema jocului acceptare-renunțare în noul Cod civil, mai trebuie examinate prevederile art. 1113 NCC. Primul alineat conține o prevedere nouă pentru dreptul nostru succesoral: prin excepție de la art. 1101 și 1106 NCC (libertatea acceptării sau renunțării), motive temeinice pot justifica obligarea pe cale de ordonanță președințială a succesibilului de a se pronunța înainte de expirarea termenului de opțiune de la art. 1103 NCC. Alineatul al doilea îl declară renunțător la moștenire pe succesibilul care a rămas inactiv pe durata termenului redus conform primului alineat.

Efectele acceptării și renunțării

Am grupat din considerente metodologice efectele acceptării cu cele ale renunțării:

ART. 1114 – Efectele acceptării

(1) Acceptarea consolidează transmisiunea moștenirii realizată de plin drept la data decesului.

(2) Moștenitorii legali și legatarii universali sau cu titlu universal răspund pentru datoriile și sarcinile moștenirii numai cu bunurile din patrimoniul succesoral, proporțional cu cota fiecăruia.

(3) Legatarul cu titlu particular nu este obligat să suporte datoriile și sarcinile moștenirii. Prin excepție, el răspunde pentru pasivul moștenirii, însă numai cu bunul sau bunurile ce formează obiectul legatului, dacă:

a) testatorul a dispus în mod expres în acest sens;

b) dreptul lăsat prin legat are ca obiect o universalitate, cum ar fi o moștenire culeasă de către testator și nelichidată încă; în acest caz, legatarul răspunde pentru pasivul acelei universalități;

c) celelalte bunuri ale moștenirii sunt insuficiente pentru plata datoriilor și sarcinilor moștenirii.

(4) În cazul înstrăinării bunurilor moștenirii după deschiderea acesteia, bunurile intrate în patrimoniul succesoral prin efectul subrogației pot fi afectate stingerii datoriilor și sarcinilor moștenirii.

ART. 1121 – Efectele renunțării.

(1) *Succesibilul care renunță este considerat că nu a fost niciodată moștenitor.*

(2) *Partea renunțătorului profită moștenitorilor pe care i-ar fi înlăturat de la moștenire sau celor a căror parte ar fi diminuat-o dacă ar fi acceptat moștenirea.*

ART. 1123 – Revocarea renunțării

(1) *În tot cursul termenului de opțiune, renunțătorul poate revoca renunțarea, dacă moștenirea nu a fost deja acceptată de alți succesibili care au vocație la partea care i-ar reveni, dispozițiile art. 1.120 aplicându-se în mod corespunzător.*

(2) *Revocarea renunțării valorează acceptare, bunurile moștenirii fiind preluate în starea în care se găsesc și sub rezerva drepturilor dobândite de terți asupra acelor bunuri.*

20. Alineatul întâi al art. 1114 NCC nu este o noutate, conținând o formulare acceptată în literatura noastră sub imperiul vechiului cod civil și preluată, sub aspectul redactării textului, din art. 645 CCQ¹⁰⁵. Corelarea sa cu regimul opțiunii succesoriale a fost bine surprinsă într-o jurisprudență: „Cu toate că transmisiunea patrimoniului succesoral se produce de drept din momentul deschiderii moștenirii, ea nu are caracter definitiv și obligatoriu. Succesibilul are dreptul de a alege între consolidarea titlului de moștenitor prin acceptarea moștenirii și desființarea aceluia titlu prin neacceptare”¹⁰⁶.

Alineatul secund este însă o schimbare a regimului tradițional practicat sub vechiul cod civil, ce fusese preluat din Codul civil

¹⁰⁵ „L'acceptation confirme la transmission qui s'est opérée de plein droit au moment du décès”.

¹⁰⁶ C. Ap. București, IX civ., dec. 11/15.I.2008, în PR 3/2008, p. 179.

francez de la 1804, la rândul său purtător al soluției dreptului roman: succesorul universal continuă persoana defunctului, patrimoniul său și al defunctului confundându-se ca urmare a acceptării principal pură și simplă. Succesibilul putea, în mod excepțional, să blocheze confuziunea patrimoniilor și accederea creditorilor succesoriali la activul său personal prin declanșarea procedurii de acceptare sub beneficiu de inventar (art. 704-723 C. civ.). Aceste coordonate ale efectelor acceptării au dispărut pentru moștenirile deschise după 1 octombrie 2011. Art. 1114 alin. 2 NCC limitează exclusiv la activul moștenirii posibilitatea creditorilor succesoriali de a-și recupera creanțele. Un astfel de regim pune la adăpost pe succesibilii care ignoră de bună credință existența unui pasiv succesoral neconvenabil. Soluția este binevenită într-o perioadă de criză economică, unde credite nerambursate de către *decuius* și necunoscute succesibililor le pot ocaziona surprize nedorite. Excepția este reglementată la art. 1119 alin. 2 NCC, unde legea face din succesibilul culpabil un acceptant forțat pur și simplu¹⁰⁷.

Cel de-al treilea alineat reiterează cunoscuta regulă a scutirii legatarilor particulari de suportarea pasivului moștenirii (art. 775 și 909 C. civ.). Cazurile de excepție de la literele a-c se completează, în intenția legiuitorului, cu dispozițiile de la garanții, pentru că în 2006-2008 s-a eliminat din textul art. 845 alin. 3 Proiect 2004 referirea la grevarea cu garanții sau alte sarcini reale¹⁰⁸.

În fine, ultimul alineat a fost introdus special de Comisia de amendare a Proiectului din 2004, considerat a fi o soluție importantă în cazul înstrăinării bunurilor moștenirii după deschiderea acesteia.

21. Art. 1121 alin. 1 NCC reia actualizând lingvistic dispozițiile art. 785 CN¹⁰⁹, prezente la 1864 în art. 696 C. civ. Este un argument

¹⁰⁷ V. *supra* nr. 11.

¹⁰⁸ „Legatarul cu titlu particular nu este obligat să suporte datoriile și sarcinile succesiunii. Prin excepție, el răspunde pentru pasivul succesoral, însă numai în limita valorii bunului sau bunurilor ce formează obiectul legatului, valoare socotită la data deschiderii succesiunii, dacă testatorul a dispus în mod expres în acest sens sau a grevat bunul ori bunurile respective cu garanții sau alte sarcini reale (subl.ns), precum și atunci când legatul are ca obiect un grup de bunuri cuprinzând atât drepturi cât și obligații”.

¹⁰⁹ Art. 785 CN: „Nul n'est tenu d'accepter une succession lui échue”.

important în sprijinul ideii că termenul de opțiune succesorală este unul de decădere. În vechiul cod civil, calificarea expresă ca termen de prescripție conținută în art. 700 împiedica textul analizat să fie deplin valorificat¹¹⁰.

Alineatul secund al art. 1121 NCC reia și completează în acord cu practica și literatura existente art. 697 C. civ.¹¹¹ O concluzie importantă reiese însă sub aspect terminologic din acest alineat, corelat cu art. 1065 alin. 2¹¹² și 1072 NCC¹¹³. Există în doctrina și jurisprudența noastră o neclaritate în privința semnificației noțiunii de (drept de) acrescământ. Astfel, s-a considerat că renunțarea unui succesibil (e.g., fiul defunctului) ar face să opereze acrescământul în favoarea comoștenitorilor săi (ceilalți fii ai defunctului) într-o succesiune legală¹¹⁴; că nedemnitățile unuia dintre cei trei fii ai defunctului ar face să opereze acrescământul în favoarea celorlalți doi¹¹⁵; că predecesul

¹¹⁰ V. practica și literatura citate în Eliescu, *Transmisiunea*, p. 97.

¹¹¹ „Partea renunțătorului profită coerezilor săi; dacă este singur, succesiunea trece la gradul următor”.

¹¹² ART. 1065 – *Legatul conjunctiv*.

(1) Legatul cu titlu particular este prezumat a fi conjunctiv atunci când testatorul a lăsat, prin același testament, un bun determinat individual sau generic mai multor legatari cu titlu particular, fără a preciza partea fiecăruia.

(2) În cazul legatului conjunctiv, dacă unul dintre legatari nu vrea sau nu poate să primească legatul, partea lui va profita celorlalți legatari.

(3) Prevederile alin. 2 se aplică și atunci când obiectul legatului conjunctiv îl constituie un dezmembrământ al dreptului de proprietate.

¹¹³ ART. 1072 – *Destinația bunurilor constituind obiectul unui legat ineficace*. Ineficacitatea legatului din cauza nulității, revocării, caducității sau desființării pentru nerealizarea condiției suspensive ori pentru îndeplinirea condiției rezolutorii profită moștenitorilor ale căror drepturi succesoriale ar fi fost micșorate sau, după caz, înlăturate prin existența legatului sau care aveau obligația să execute legatul.

¹¹⁴ Eliescu, *Moștenirea* ..., p. 283-284 §4; C. Ap. Cluj civ., dec. 1480/19.VI.2001, în Ricu, *Moștenirea*, p. 197-198.

¹¹⁵ Chirică, *Succesiuni*, p. 56 nr. 33, unde autorul scrie – ca și Eliescu – despre „comoștenitorii chemați la moștenire împreună cu nedemnul, care vor beneficia de dreptul de acrescământ”. În aceeași carte însă, afirmă (p. 264) că „în mod impropriu noțiunea este utilizată și în contextul moștenirii legale în cazul în care un moștenitor renunță la succesiune, iar de acest lucru profită comoștenitorii în sensul că le sporesc cotele succesoriale” și îl critică pe Eliescu în nota 2 de subsol; după care continuă: „ne întrebăm de ce sporirea drepturilor comoștenitorilor legali ca urmare a renunțării unuia sau altuia dintre ei la moștenire este „acrescământ”, iar sporirea drepturilor

unui legatar universal atrage caducitatea dispoziției făcute în favoarea sa și, în consecință, operarea acrescământului în favoarea celui alt legatar universal¹¹⁶; că renunțarea unui legatar particular la legatul conjunctiv permite colegatarilor săi să dobândească prin acrescământ. Soluțiile citate și altele similare au fost întemeiate legal pe art. 697 și 929 C. civ.

Fără a intra în toate detaliile privind originile problemei și consecințele ei practice, expunem pe scurt concluziile la care am ajuns și care ne-au motivat alegerea făcută în textele noului cod. Din motive de ordin istoric – felul cum au fost receptate soluțiile dreptului roman și maniera în care juriștii le-au interpretat în fiecare țară –, noțiunea de acrescământ (numit și adăugire, creștere sau sporire) apare folosită în dreptul succesoral comparat pentru una, mai multe sau toate ipotezele similare din devoluțiunea legală și testamentară. Neclaritatea este prezentă și la Dimitrie Alexandresco, a cărui operă a influențat literatura și practica românești subsecvente. Lectura atentă a complexei sale analize¹¹⁷ arată că, deși nu a tranșat clar terminologic, a redus noțiunea de drept de acrescământ la aplicarea art. 929 C. civ.¹¹⁸ Neclaritatea persista și în forma din 2009 a noului cod civil român, unde art. 1072 NCC se intitula „Dreptul de acrescământ”.

Ca urmare, am intervenit cu ocazia lucrărilor la legea de punere în aplicare a noului cod pentru a clarifica chestiunea în sensul în care și profesorul Deak considerase¹¹⁹: că numai ultima ipoteză exemplificată mai sus și reglementată în vechiul cod la art. 929 se încadrează la noțiunea de acrescământ. Fiii comoștenitori nu au nevoie de vreun drept de creștere pentru a împărți partea fratelui lor renunțător sau nedemn: o vor face în virtutea vocației la întreg conferite de regulile devoluțiunii succesoriale legale. La fel, legatarul

celor ținută la plata legatelor ineficace nu? Inconsecvența este evidentă”. Credem că evidenta contrazicere se datorează unei scăpări a profesorului nostru.

¹¹⁶ Alexandresco IV/2, p. 487.

¹¹⁷ V. Alexandresco IV/2, p. 481-496 și Alexandresco III/2 p. 287-288.

¹¹⁸ V. în acest sens enumerarea condițiilor cerute pentru a opera acrescământul, în vol. IV/2 la p. 486-487.

¹¹⁹ Deak, *Tratat*, p. 291-293 nr. 172.

universal va culege în virtutea chemării sale testamentare la întreg partea colegatarului său universal renunțator; raționamentul se aplică *mutatis mutandis* și legatarilor cu titlu universal. În sinteză, regula este următoarea: de ineficacitatea unei vocații legale sau testamentare beneficiază succesibilul/succesorul ale cărui drepturi urmau să fie desființate/reduce dacă ar fi fost eficace (sau, cum se mai spune, beneficiază succesibilul/succesorul din a cărui parte urma să fie plătită). Prin art. 99 pct. 11 din Legea nr. 71/2011 am modificat în acest sens denumirea marginală a art. 1072, din „Dreptul de acrescământ” în „Destinația bunurilor constituind obiectul unui legat ineficace”. În intenția codului din 2011, dispozițiile alineatului secund al art. 1065 NCC au caracter excepțional raportat la regula mai sus expusă; aplicarea acestora este redusă numai la legatul particular conjunctiv, determinat în condițiile primului alineat al aceluiași 1065.

22. Art. 1123 NCC reglementează retractarea renunțării la o moștenire, rebotezând-o revocare. Lectura textului ne relevă fidel expunerea profesorului Deak asupra problemei¹²⁰. Deosebirea față de reglementarea conținută în art. 701 C. civ. nu sunt de esență: renunțatorul nu poate reveni asupra gestului său decât în forma expresă prevăzută la art. 1120 NCC; revocarea renunțării îl aduce *ope legis* pe retractant în postura de acceptant al moștenirii. Per ansamblu, textul dă seamă de contribuțiile practicii și literaturii noastre, urmărind și să soluționeze controversele ce au existat pe vechiul cod.

*
* *

23. **Sinteza** schimbărilor operate în materia opțiunii succesoriale este acum atât posibilă, cât și necesară.

Acceptarea sau renunțarea la o moștenire rămâne o alegere cu caracter pronunțat personal a succesibilului (art. 1101 alin. 1 și 1106 NCC), contrazis numai de prevederile art. 1107 NCC. Această alegere este irevocabilă în privința acceptării, nu și a renunțării (art. 1123 NCC). Dreptul său este unul potestativ, a cărui exercitare nu va putea

¹²⁰ Deak, *Tratat*, p. 436-439.

fi forțată decât de propria culpă¹²¹: renunțarea tacită de la art. 1111 și 1113 alin. 2 NCC, respectiv cazul actelor de rea credință reglementate în art. 1119 alin. 1 NCC. Lipsa de reacție a succesibilului în termenul de decădere de un an de zile (art. 1103 NCC) îl aduce în postura de acceptant implicit (art. 13 și 1120 alin. 1 NCC), cu corectivele contrare instituite de art. 1112 NCC și de art. 73 alin. 8 din Legea nr. 36/1995..

Acceptarea expresă (art. 1108 alin. 2 NCC) sau tacită (art. 1108 alin. 3, 1110 și 1120 alin. 1 NCC) nu duce la confundarea patrimoniului moștenitorilor cu cel al defunctului (art. 1114 alin. 2 NCC). Mai mult, conform art. 1143 alin. 2 NCC¹²² coroborat cu art. 680 alin. 1 NCC¹²³, partajul a primit caracter translativ; aceasta înseamnă că, pe durata cuprinsă între deschiderea moștenirii și data partajului, patrimoniul se va transmite de la *decuius* la indiviziunea succesorală (art. 1114 alin. 1 NCC), se va lichida pasivul succesoral, urmând ca succesorii să dobândească începând cu data partajului numai activul.

¹²¹ Din nou cu excepția de la art. 1107 NCC.

¹²² „Dispozițiile art. 669-686 se aplică și partajului succesoral în măsura în care nu sunt incompatibile cu acesta”.

¹²³ „Fiecare coproprietar devine proprietarul exclusiv al bunurilor sau, după caz, al sumelor de bani ce i-au fost atribuite numai cu începere de la data stabilită în actul de partaj, dar nu mai devreme de data încheierii actului, în cazul împărțelii voluntare, sau, după caz, de la data rămânerii definitive a hotărârii judecătorești”.

ANEXA 1 – Index de texte

Codul civil român 1864

II.4 n.25

95: I.2

316-317: VII.2 n.19

334: III.11 n.76

335: III.11 n.76

347: III.11 n.76

348: III.11 n.76

350: III.11 n.76

475: I.6

550: III.11

644: II.1; II.2; V.3

650: Intro.8; I.3; VII.2; VII.3

651: I.2

654: I.5; II.7

655: IV.2; IV.5

659: II.1

664: II.5

668: II.5

669: III.12

673: III.5 n.48

676: II.1

677: Intro.8

678: Intro.8

679: II.1

684: Intro.8; II.1; II.2

685: VII.2

686: VII.1; VII.1 n.4; VII.10;

VII.11; VII.13

687-691: VII.13

692: VII.10 n.55

693: VII.10; VII.10 n.56

694: VII.9

695: VII.16; VII.17

696: III.2; VII.1 n.4; VII.11; VII.21

697: VII.1; VII.1 n.4; VII.21

699: VII.11; VII.11 n.68

700: VII.2; VII.6; VII.6 n.28; VII.7;

VII.15; VII.16; VII.17; VII.21

701: VII.15; VII.22

702: I.4

704: VII.20

703: VII.11

706: VII.15

707: VII.15

712: VII.11

723: VII.20

751: Intro.8; VII.2

752: III.2; VII.2; VII.2 n.14

754: VII.2; VII.2 n.14

756: VII.2; VII.2 n.14

775: IV.6; VII.20

795: I.4

798: III.11

800: V.2; V.3; V.4

- 801: V.3
802: V.2; V.3; V.4
803: I.4
808: I.5
811: I.6
813: VI.6 n.30
817: I.6
822: III.11
823: III.11
824: III.11
825: III.11
826: III.11
829: VI.17
831: IV.5
832: IV.5
833: IV.5
834: IV.5
835: IV.5
836: VI.17
837: VI.17
841: II.4; III.1; III.2; III.3; III.4;
III.5; III.5 n.44; III.9; III.11
842: III.5; III.9
843: III.1; III.3; III.5; III.5 n.48;
III.9; III.11
844: III.2
845: I.4; II.6; VI.20bis
846: VII.2; VII.2 n.14
849: III.2
856: V.5
857: V.5; V.5 n.29
859: VI.4; VI.6; VI.7; VI.9; VI.11;
VI.13; VI.14; VI.15
860: VI.21
861: VI.21
862: VI.21
863: VI.21
864: VI.2
865: VI.2
866: VI.2
867: VI.2
886: VI.4; VI.10
887: V.3
889: III.2
892: VI.10
893: III.2
895: III.2
908: V.7
909: IV.7; VII.20
920: VI.16; VI.16 n.98
923: VI.16; VI.20bis
924-928: VI.18 n.121
929: VII.21
930: IV.5
931: IV.5
937: III.11; III.11 n.78; V.5
938: III.11; V.5
939: III.11; III.1 n.75; III.11 n.79;
III.12; III.13
940: III.11; III.11 n.78
941: III.11
948: VI.19
965: I.4
966: VI.18 n.120
969: III.11
975: VII.11
977-985: V.7; VI.10
1172: VI.29
1167: VI.28
1191: V.6
1198: V.6
1204: VII.15

1206: VII.15
1279: II.1
1307: III.11
1526: I.4
1890: VII.6 n.28
1912: VI.7

Noul cod civil român 2009

1: VII.15
13: VII.7; VII.16; VII.16 n.99;
VII.17; VII.23
36: I.5
53: I.5
80: V.4
81: V.4
113: V.4
114: V.4
208: I.5
416: V.4
557: I.1; II.1
627: V.4
680: VII.23
792: V.4
953: I.1
954: I.2
955: I.3; VII.3
956: I.4
957: I.5; I.7; II.6; II.7
958: IV.1; IV.2; IV.3; IV.5; IV.6
959: IV.1; IV.2; IV.3; IV.5; IV.6
960: IV.1; IV.2; IV.5; IV.6
961: IV.1; IV.2; IV.3; IV.4; IV.6
964: II.4; III.9; IV.8
965: I.1; II.4; II.6; II.8
966: I.1
967: I.1; II.4; II.6; II.8

968: I.1
969: I.1; II.7
970: II.3
971: II.3;
972: I.1; II.3
973: II.3
974: II.3
984: V.2; V.4
985: V.2
986: V.2; V.4
993: I.4
994: I.4
1010: VI.28
1015: III.11
1016: III.11
1031: III.11
1033: III.11
1034: V.2; V.4
1035: V.2; V.4
1036: V.2; V.5; V.5bis
1037: V.2; V.6
1038: V.2
1039: V.2; V.7; V.7 n.58; VI.15
1040: VI.2; VI.29
1041: VI.4; VI.13; VI.15
1043: VI.21
1044: VI.21; VI.23
1045: VI.22; VI.23
1046: VI.24
1049: VI.26
1050: VI.29
1051: VI.16
1052: VI.16
1065: VII.21; VII.21 n.112
1068: VI.16; VI.20bis
1069: IV.5

1071: VI.18 n. 121
 1072: VII.21; VII.21 n.113
 1075: III.9; III.10 n.64; IV.8
 1086: I.1; III.7
 1087: III.7 n.53; III.9
 1088: I.1; III.1; III.4 n.26; III.7
 n.56; III.8; III.9
 1089: III.7; III.7 n.56; III.13
 1090: III.11; III.13
 1091: I.1; I.4; II.6; III.10; VI.20bis
 1100: I.1; VII.1; VII.11
 1101: VII.2; VII.3; VII.23
 1102: IV.8; VII.2; VII.3; VII.4
 1103: VII.5; VII.7; VII.8; VII.12;
 VII.15; VII.16; VII.17; VII.19
 1104: VII.9
 1105: I.1; VII.10
 1106: VII.1; VII.1 n.2; VII.11;
 VII.18; VII.19; VII.23
 1107: VII.9 n.51; VII.12; VII.23
 1108: VII.13; VII.23
 1109: VII.13; VII.14
 1110: VII.13; VII.23
 1111: VII.15; VII.23
 1112: VII.7; VII.16; VII.16 n.101;
 VII.17; VII.18; VII.23
 1113: VII.7; VII.16; VII.19; VII.23
 1114: IV.7; VII.11; VII.12; VII.15;
 VII.17; VII.20; VII.23
 1119: VII.11; VII.20; VII.23
 1120: VII.7; VII.16; VII.17;
 VII.18; VII.22; VII.23
 1121: III.2; VII.1; VII.1 n.3;
 VII.20; VII.21
 1122: VII.11
 1123: VII.20; VII.22; VII.23

1126: III.7 n.53
 1143: VII.23
 1147: III.10
 1155: IV.7
 1161: I.4
 1179: VI.19
 1236: VI.18 n.120
 1238: VI.18 n.120
 1266-1269: V.7
 1270: III.11
 1562: VII.11
 1564: VII.11
 1565: VII.11
 1939: I.4
 1940: I.4
 2500: VII.7
 2545: VII.7
 2547: VII.7
 2634: V.4

LPA (Legea nr. 71/2011)

Intro.6
 91: Intro.2
 99: III.7 n.53; VI.27; VII.17;
 VII.21
 100: VI.27
 101: I.2
 218: VII.6 n.33
 230: Intro.5

Codul civil francez 1804 (Codul Napoléon)

711: II.1; V.3
 727: IV.2; IV.2 n.6
 731: II.1 n.10
 739: II.8

751: II.5
 754: II.5
 755: II.1
 767: II.1
 775: VII.11; VII.11 n.67
 778: VII.13
 792: VII.10
 785: III.2; VII.21; VII.21 n.109
 843: VII.2; VII.2 n.13
 845: VII.2
 893: V.2; V.2 n.2
 895: V.3
 910: I.6
 913: III.2; III.5; III.9
 914: III.5
 915: III.5
 916: III.5
 931: VI.6 n.30
 967: V.3; V.3 n.13; V.5
 970: VI.4; VI.7; VI.13; VI.15
 1002: V.3; V.3 n.13
 1023: V.7
 1038: VI.16
 1098: III.11; III.11 n.75; III.13
 1570: II.1

Codul civil francez 2007

725: II.7
 727: IV.2
 751: II.6; II.6 n.51; II.8
 754: II.6; II.6 n.53; II.7
 755: II.6 n.52; II.7; II.8
 769: VII.3
 778: VII.11
 782: VII.13
 783: VII.13

784: VII.13; VII.15
 893: V.2; V.4
 919-1: III.9
 924: III.9
 929: II.6; III.14
 930: III.14
 970: VI.14
 971: VI.21
 1039-1043: VI.18
 1131: VI.18

Codul civil din Québec 1994

Intro.9
 620: IV.2; IV.3
 621: IV.2
 622: IV.2; IV.4
 623: IV.2
 630: VII.1 n.1; VII.3
 645: VII.20
 660: II.6 n.48 și 60; II.8 n. 71
 664: II.6 n.49
 714: VI.30
 726: VI.6; VI.13
 736: VII.2 n.19
 775: VII.10

Codul civil Carol al II-lea 1940

Intro.9
 815: IV.4; IV.5 n.25
 820: II.6
 863: VII.11; VII.11 n.69
 1002: VI.4
 1006: VI.15

Proiectul de cod civil 1971

Intro.9

841: IV.3

843: II.6

881: VII.8 n.49

Proiectul de cod civil 2004

724: II.6; II.7

741: V.4; V.4 n.23

743: V.4; V.4 n.25

760: VI.28

784: V.4

785: V.6

840: VII.7; VII.7 n.41; VII.8

844: VII.16

845: VII.20

850: VII.9

Drept roman

Legea celor XII Table: VII.5 n.26

lex Aebutia: VII.5 n.26

lex Iulia iudiciaria: VII.5 n.26

lex Falcidia: III.1 n.1

Gaius II.229 și 248: V.3

Gaius III.2 și 7-8: II.5 n.40

Ulpian, *Reg.*, XX.1: V.3 n.16

Ulpian, *Reg.* XXVI.2: II.5 n.40

Paul, *Sent.* IV.8.8: II.5 n.40

Inst. 2.X pr.: V.3 n.18

Inst. III.1.2b și 1.6: II.5 n.40

Paulus, Dig. I.5.7: I.5 n.19

Iulian, Dig. I.5.26: I.5 n.19

Modestin, Dig. XXVIII.1.1: V.3 n.17

Paul, Dig. XXVIII.2.19: IV.7 n.37

Modestin, Dig. XXVIII.6.1.3

Dig. XXXIV.9: IV.6 n.31

Celsus, Dig. XXXVII.6.7: II.5 n.40

Pomponius, Dig. XXXVIII.6.5.2:

II.5 n.41

Ulpian, Dig. XXXVIII.16.1.4-6: II.5 n.40

Celsus, Dig. XXXVIII.16.7: I.5 n.19

Pomponius, Dig. XLVI.3.80: VI.16

Ulpian, Dig. L.17.35: VI.16

Gaius, Dig. L.17.100: VI.16

Paul, Dig. L.17.153: VI.16

Cod VI.30.19: VII.10 n.59

Nov. 53: II.9

Nov. 115: IV.6

Nov. 117: II.9

Nov. 118: II.5 n.40; II.9

Nov. 127: II.5 n.40; II.9

Horatius, Sat. II.5.51: VI.22

Codul Calimach 1817

738: VI.15

BGB (codul civil german) 1900

II.2

1931: II.2; III.1

1932: II.2; III.1

Codul civil elvețian 1907

46: II.2

463: II.2

505: VI.4

Codul civil italian 1865

720: Intro.8; I.3

762: V.5

1001: VII.2

1003: VII.2

Codul civil italian 1942

476: VII.13

602: VI.4

Codul civil spaniol

834: III.13

968: III.13; III.13 n.102

Codul civil al Republicii

Moldova

1523: VII.10

Constituția României 1866

27: I.6

Constituția României 1923

IV.2

Constituția României 1991

46: I.1; II.2; VII.17

Codul de procedură civilă

1865

14: I.2

Codul penal Carol II 1936

IV.2

Codul penal 1969

246: VII.15

CEDO

8 alin.2: IV.2

Legea autentificării actelor

1886

33: VI.21

Legea nr. 21/1924

71: I.5

Legea nr. 319/1944

Intro.9; II.3

1: II.2; III.3; III.4; III.5; III.12;
IV.7

2: III.1; III.3; III.4; III.4 n.25; III.5;
III.12; IV.7

3: III.4

4: II.3 n. 21;

5: II.2

Decretul-lege 358/1944

VI.24

110: VI.24

111: VI.24

Legea nr. 134/1947

III.5 n.48

Decr. 79/1950

VI.21

Decr. 88/1951

VII.7

Decr. 40/1953

1: I.2; VII.15

2: II.1

20: VII.16

Decr. 31/1954

7: I.5

19: I.5

21: I.7

33: I.5

34: I.5

Decr. 32/1954

I.2

Codul familiei 1954

23: II.3

48: V.4

57: V.4

Decr. 371/1958

VI.26

Decr. 377/1960

VI.21

17: VI.24

Instrucțiunile MJ nr. 4/J/1961

1: I.2

Decretul-lege nr. 6/1990

IV.2

Legea nr. 36/1995

VI.21

10: I.2

37: VI.24

61: VI.23

65: VI.21

68: I.2

75: VII.6

92: VI.15

Regulamentul de punere în aplicare a Legii nr. 36/1995

VI.21

56¹: VII.1456⁴: VII.14

79: VII.6

Legea nr. 36/1995 modificată prin Legea nr. 77/2012

45: VI.21

61¹: VI.2361²: VI.2361³: VI.22; VI.23

64: VI.21

73: VII.15; VII.18; VII.23

100²: VI.24; VII.14**Legea nr. 51/1995**

3: VI.2; VI.21

Legea nr. 112/1995

VI.20bis

HG 888/1996

22: VI.26

OG 26/2000

15: V.4

19: I.5

Legea 10/2001

VII.15

OUG 99/2006

113: VI.27; VI.27 n.154

117: VI.27

117¹: VI.27**Legea franceză din 23 iunie 2006 (reforma succesoră)**

VII.2 n.13

29 & 20: II.5

Ordinul MJ 1903/C/2011

VI.27

Legea nr. 77/2012

I.60: VI.21

I.86: VII.18

I.111: VI.24

ANEXA 2 – Index alfabetic de materii

- Abitație (drept de) : II.2 ; II.3
Acceptant(-re) tacit(-ă)
(implicit, -ă) : VII.7 ; VII.11 ;
VII.16-18 ; VII.23
Acceptare : VII.22 ; efecte :
VII.20 ; ~ feluri : VII.13 ; VII.16 ;
VII.23
Acceptare sub beneficiu de
inventar : VII.10
Acrescământ : VII.21
Acte asupra moștenirilor
nedeschise: I.4 ; III.14
Acțiunea oblică : VII.12
Acțiune pauliană : VII.11
Afectațiune familială : III.5
Ascendenți privilegiați : III.3 ;
III.5 ; III.14
Caducitate : VI.17-20
Capacitate succesorală : I.5 ; II.7
Cauză : VI.17-20
Căsătorie putativă : II.3
Clase de moștenitori : II.1; II.4 ;
III.6
Codecedați : I.7
Colaterali privilegiați : II.4 ;
III.5 ; III.7 ; VI.11
Comoriență : I.7
Confirmare : VI.28
Continuare(-tor) a(-l) persoanei
defunctului : V.3
Conversiune : VI.29
Cotitate disponibilă : III.3-8 ;
III.14 ; VII.2 ; ~ specială : III.11-
13
Creditori (acceptare de către) :
VII.12
Datare (testament olograf) :
VI.7-11 ; VI.20
Decădere : IV.3 ; VII.7; VII.17-
18; VII.20 ; VII.23
Declarația de neacceptare :
VII.15 ; VII.23
Descendent(-ți) : II.4 ; III.3-5 ;
III.11-13 ; IV.8
Deschiderea moștenirii: I.2
Dezmoștenire : II.4 ; III.5 ; III.9 ;
IV.6-8 ; VII.5
Donatar : III.2 ; III.11
Donație : V.3 ; VI.18 ; ~
conjunctivă : III.11 ; ~ între
soți : III.11 ; V.5
Drept potestativ : VII.7 ; VII.23
Drept roman : II.3 ; II.5 ; II.9 ;
III.6 ; IV.3 ; IV.6 ; V.1 ; V.3 ; VI.1 ;
VI.16 ; VII.5
Excepție de
neconstituționalitate : II.2 ;
VII.17
Exclure, c'est instituer : II.4
Exheredare : v. Dezmoștenire

- Familie : V.1 ; ~ de sânge : II.1 ;
 III.4 ; ~ nucleară : II.1 ; III.4
 Felurile moștenirii: I.3 ; IV.5-6 ;
 VII.1-3
 Ficțiune : II.5 ; II.8
 Formalism : VI
 Forță majoră : V.6
 Fundație : I.5 ; V.4
 Iertare : IV.4
 Incapacități: IV.8
 Instituire de erede : V.3
 Legat : I.6 ; IV.7 ; V.2-4 ; V.7 ;
 VI.17 ; VII.2 ; ~ conjunctiv :
 VII.21
 Legat(-ar) cu titlu universal:
 IV.8
 Legat(-ar): particular: IV.7 ;
 VII.6 ; VII.20; VII.21
 Legat(-ar) cu titlu universal :
 VII.21
 Legat(-ar) universal : III.3 ;
 III.5 ; IV.7 ; V.3 ; VI.2 ; VII.21
 Liberalitate(-ăți) : III.4 ; III.12 ;
 V.2 ; V.4 ; VI.6 ; VI.14 ; VI.28
 Liberalități transgeneraționale :
 II.6
 Martor(-i) : VI.22
 Moștenire legală : II
 Nedemnitate : II.5 ; III.2 ; III.10 ;
 IV.1-6 ; VII.21
 Opțiune succesorală : VII ; ~ în
 scară : VII.8 ; retransmiterea ~ :
 VII.10 ; termen de ~ : VII.5-9 ;
 VII.16-18
Pars bonorum : III.5; III.14
Pars hereditatis : III.5 ; III.7
 Partaj : VII.23
 Partaj de ascendent : II.6
 Persoană juridică : I.5
 Prescripție extinctivă : VII.6
 Prioritatea clasei de
 moștenitori : II.4
 Proximitatea gradului de
 rudenie : II.4 ; II.7
 Raport : II.7 ; VII.2
 Reducțiuni : I.4 ; II.6 ; III.14 ;
 IV.7
 Registru (electronic) : VI.3 ;
 VI.21 ; VI.24 ; VI.26 ; VII.14
 Renunțare : II.5-7 ; III.2 ; III.10 ;
 III.14 ; VI.28 ; VII.6 ; ~ forțată :
 VII.19 ; ~ frauduloasă : VII.11 ;
 prezumția de ~ : VII.16-18 ;
 VII.23 ; retractare ~: VII.22 ; ~
 tacită : VII.23
 Reprezentare succesorală : II.5-
 8
 Reproducere asistată cu terț
 donator : II.4
 Revocare : VI.14 ; VI.16 ; VI.18 ;
 VI.20
 Rezervatar : II.4 ; II.6 ; III ; IV.8
 Rezervă succesorală : II.2 ; III ;
 Rudenie de sânge : II.1 ; II.3
 Scriere (testament olograf) :
 VI.5-6 ; VI.30
 Semnătură (testament olograf) :
 VI.12-13 ; VI.20 ; VI.30
 Simulație : II.6
 Soț supraviețuitor : II.1 ; II.9 ;
 III.1 ; III.4-6 ; III.9 ; III.11 ; IV.8

Străin de moștenire: III.2 ; VII.6
 Substituție fideicomisară : I.4 ;
 III.14
 Succesibil : VII.1 ; VII.5-10 ;
 VII.16-18
 Testament : V ; ~ autentic :
 VI.21-25 ; VI.27 ; ~ conjunctiv

(reciproc): V.5 ; definiția ~ : V.2-
 4 ; ~ informatic : VI.30 ;
 interpretarea ~: V.7 ; VI.14 ;
 mistic : VI.2-3 ; olograf : V.6 ;
 VI.4- ; proba ~: V.6 ; VI ; ~
 sumelor de bani : VI.26-27 ;
 Tulpină(-i) : II.5

Cuprins detaliat

Bibliografie și abrevieri.....	9
Introducere.....	15
Argument.....	15
Noțiuni sumare despre sediul materiei.....	24
Codul lui Cuza, sau cronica unei aventuri legislative?.....	25
Spre un nou Cod civil	27
Codificarea moștenirilor în dreptul civil român.....	31
 PROBLEMA I. ASPECTELE GENERALE ALE DEVOLUȚIUNII MOȘTENIRII, ÎNTRE VECHI ȘI NOU.....	 33
 PROBLEMA II. MOȘTENIREA LEGALĂ, SAU CÂT DE ACTUAL ESTE IUSTINIAN?.....	 45
Reprezentarea, sau actualitatea dreptului roman	55
 PROBLEMA III. REZERVA SUCCESORALĂ: CARE ESTE RAPORTUL DE FORȚE ÎNTRE AFECTAȚIUNEA FAMILIALĂ A BUNURILOR ȘI LIBERA DISPOZIȚIE A LUI <i>DECUIUS</i> ?	 68
Evoluția legislativă a problemei	68
Problematica vechiului Cod civil	69
Rezerva în noul Cod civil	83
 PROBLEMA IV. NEDEMNITATEA ȘI DEZMOȘTENIREA, O PERECHE CONCEPTUALĂ REFĂCUTĂ: ROMANII AU AVUT (DIN NOU) DREPTATE.....	 101
 PROBLEMA V. CADRUL GENERAL AL ACTULUI TESTAMENTAR	 119
Spre o nouă definiție a testamentului?	120
Testamentul reciproc.....	127

PROBLEMA VI. FORMALISMUL TESTAMENTAR, ÎNCOTRO?.....	136
A dispărut testamentul mistic!.....	137
Avatarurile testamentului olograf.....	140
Un alt fel de testament autentic?.....	174
În căutarea unui succesor pentru testamentul sumelor de bani depuse la CEC – art. 1049 NCC.....	180
Încercări legale de salvare a testamentului informal.....	183
În loc de epilog.....	185
PROBLEMA VII. OPȚIUNEA SUCCESORALĂ, SAU CUM POATE FI IUSTINIAN CONTEMPORANUL NOSTRU.....	188
Terminologie.....	188
Caracterele dreptului de opțiune succesorală.....	189
Termenul de opțiune succesorală.....	195
Libertatea acceptării.....	209
Acceptarea de către creditorii succesibilului.....	213
Felurile acceptării.....	215
Declarația de neacceptare.....	217
Efectele scurgerii termenului de opțiune.....	221
Efectele acceptării și renunțării.....	229
ANEXA 1 – INDEX DE TEXTE.....	237
ANEXA 2 – INDEX ALFABETIC DE MATERII.....	245



EDITURA UNIVERSUL JURIDIC

PERIODICE



Revista română de drept privat (RRDP)

Director: Marian Nicolae
Redactor-șef: Mircea-Dan Bob
Periodicitate: 6 numere pe an

www.rrdp.ro

	2012	2011	2010	2009	2008
Abonament REVISTA ROMÂNĂ DE DREPT PRIVAT	240 lei	240 lei	160 lei	160 lei	75 lei
			200 lei	200 lei	135 lei



Primul număr al Revistei române de drept privat (RRDP) a ieșit de sub tipar în anul 2007, ajungând în prezent la al cincilea an de apariție. Colegiul redacțional este format din tineri specialiști, cunoscuți în domeniu, de la universitățile din București și Cluj-Napoca.

Apărând sub deviza „Totul sub semnul discuției”, activitatea Colegiului este îndrumată de un Consiliu științific remarcabil, alcătuit din personalități marcante ale lumii juridice, române sau străine. Scopul revistei este de a forma un cadru modern și coerent de dezbateri juridică, racordat la dreptul comparat și tematizat anual sub emblema unei personalități a dreptului privat român.

În ceea ce privește structura revistei, ea cuprinde, pe lângă studii, articole și comentarii de doctrină, ce reprezintă cea mai mare parte din economia acesteia, secțiuni de practică judiciară și arbitrală, română și străină, comentată sau adnotată, precum și recenzii, medaliaone sau breviere informative despre întâlniri, conferințe, simpozioane etc. organizate pe diverse teme de drept privat, în țară sau străinătate, după caz.



**Comenzi la: 021.312.22.21
0733.673.888**

www.ujmag.ro



Revista română de jurisprudență (RRDJ)

Director: Gheorghe Buta
Redactor-șef: Mihaela Tăbărcă
Periodicitate: 6 numere pe an

www.rrdj.ro

	2012	2011	2010	2009
Abonament REVISTA ROMÂNĂ DE JURISPRUDENȚĂ	240 lei	240 lei	160 lei	160 lei
			200 lei	200 lei

Revista română de jurisprudență (RRDJ) se adresează cu precădere practicienilor dreptului, fiind vizată magistrații, avocații, consilierii juridici și, în genere, toți juriștii implicați ori interesați de jurisprudență.

Primul număr a fost lansat în anul 2009 și se bucură de sprijinul unor colaboratori principali cu o vastă experiență: judecător Mihaela Tăbărcă, judecător Gabriela Bogasiu, judecător Livia Stanciu, avocat Magda Volonciu, avocat Gheorghe Buta. Revista se propune drept un nou for de studiu și aprofundare a principalelor ramuri de drept, într-o optică sectorială, nu doar națională, din perspectivă practică, jurisprudențială.

Propunându-și să ofere o panoramă completă și constant actualizată a jurisprudenței, Revista cuprinde în paginile sale secțiuni de practică judiciară comentată sau adnotată, „la zi”, atât a instanțelor române (remarcându-se astfel rubrica de Curte Constituțională, coordonată de domnul Dan Claudiu Dănișor), cât și a Curții de la Luxemburg și a Curții de la Strasbourg, ce reprezintă cea mai mare parte din economia acesteia, dar și editoriale, analize și sinteze de jurisprudență pe teme actuale de drept.





EDITURA UNIVERSUL JURIDIC

PERIODICE



Revista română de executare silită (RRES)

Director: Eugen Hurubă

Redactor-șef: Evelina Oprina

Periodicitate: 4 numere pe an

www.rres.ro

	2012	2011	2010	2009	2008
Abonament REVISTA ROMÂNĂ DE EXECUTARE SILITĂ	160 lei	160 lei	120 lei	120 lei	37,50 lei
			-120 lei-		-75 lei-



Revista română de executare silită (RRES), revistă trimestrială (este în anul IX de la apariție), se prezintă sub o formă nouă, deosebit de atrăgătoare și atent îngrijită de echipa redacțională.

Scopul revistei este de a forma un cadru de dezbateră juridică având ca element central domeniul executării silite, domeniu pe cât de dinamic, pe atât de important.

Conducerea revistei este asigurată de Eugen Hurubă (Director), executor judecătoresc cu o vastă experiență în domeniul executării silite, și de Evelina Oprina (Redactor-șef), judecător la Tribunalul Ilfov.

Revista se adresează în primul rând celor ce exercită profesia de executor judecătoresc, dar în aceeași măsură și celorlalți practicanți ai dreptului (magistrați, avocați), precum și teoreticienilor (profesori, studenți la drept). Revista este structurată în două mari secțiuni - doctrină și practică judiciară.



**Comenzi la: 021.312.22.21
0733.673.888**

www.ujmag.ro



Revista română de dreptul mediului (RRDM)

Director: Mircea Duțu

Periodicitate: 2 numere pe an

www.rrdm.ro

	2012	2011	2010	2009	2008
Abonament REVISTA ROMÂNĂ DE DREPTUL MEDIULUI	80 lei	80 lei	64 lei	64 lei	40 lei
			-80 lei-	-80 lei-	-80 lei-

Revista română de dreptul mediului (RRDM) a apărut pentru prima dată în anul 2003. Este o publicație bianuală ce reunește un Comitet științific format din profesori de prestigiu de la Universități din România, Franța, Germania, Marea Britanie, Spania, Brazilia și Canada.

Scopul revistei este de a forma un cadru de dezbateră juridică pe tema deosebit de actuală a protecției mediului, adresându-se deci, în primul rând, specialiștilor în dreptul mediului, dar și practicienilor și teoreticienilor celorlalte ramuri de drept, dreptul mediului fiind conex cu multe dintre acestea. Revista cuprinde articole scrise de colaboratorii români și din străinătate, recenzii asupra unor lucrări reprezentative din țară și străinătate, precum și prezentări ale manifestărilor științifice. De asemenea, se urmărește îndeaproape evoluția legislativă comunitară și jurisprudența Curții de Justiție a Comunităților Europene în domeniul dreptului mediului.

Directorul revistei este dl prof. univ. dr. Mircea Duțu, o personalitate incontestabilă în domeniu, deopotrivă președinte al Universității Ecologice din București și al Asociației Române de Drept al Mediului (ARDM), precum și membru al unor organisme internaționale de profil.





EDITURA UNIVERSUL JURIDIC

PERIODICE



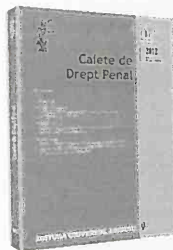
Revista Caiete de drept penal (CDP)



Director: Florin Streteanu
Periodicitate: 4 numere pe an

Abonament REVISTA CAIETE DE DREPT PENAL

2012	2011
140 lei	140 lei



Revista Caiete de drept penal a apărut în anul 2005, ajungând în prezent la cel de-al VIII-lea an de apariție. Dreptul penal reprezintă o componentă esențială a oricărui sistem juridic, cu implicații profunde în ceea ce privește calitatea actului de justiție.

În același timp, în contextul frecvențelor fluctuații legislative din perioada actuală, numărul problemelor cărora teoreticienii și practicienii dreptului penal sunt chemați a le găsi soluții a crescut exponențial, iar un nou forum de discuții asupra acestora nu poate fi decât binevenit.

Prin modul în care a fost concepută și structurată, în paginile revistei se va regăsi – ca autor sau cititor – orice persoană preocupată de problematica dreptului penal, indiferent de statutul său actual – practician al dreptului, teoretician sau student.

În paginile revistei se regăsesc doar materiale originale, care abordează analitic, pe baza unei temeinice documentări doctrinare și jurisprudențiale, aspecte de actualitate din teoria și practica dreptului penal român și a celui comparat.



Comenzi la: 021.312.22.21
0733.673.888

www.ujmag.ro



Revista de drept public (RDP)

Redactor-șef: Nicolae Popa
Editor executiv: Dan Claudiu Dănișor
Redactor-șef adjunct: Verginia Vedinăș
Periodicitate: 4 numere pe an

Abonament REVISTA DE DREPT PUBLIC

2012
140 lei

Revista de drept public - o revistă cu tradiție în spațiul juridic românesc - pășește într-o nouă direcție, cu o nouă structură și însoțită de un nou partener, **Editura Universul Juridic**.

Înalta ținută științifică impusă de tradiția acestei reviste reprezintă punctul de pornire pentru această nouă colaborare, noua structură a revistei având la bază o puternică echipă redacțională, care îmbină armonios experiența și autoritatea unora dintre membri cu entuziasmul și tineretea altora.

Colegiul de redacție al revistei își impune autoritatea prin prezența unor personalități marcante în cadrul lumii juridice românești și străine.

Ca urmare a schimbărilor legislative din ultimii ani, dreptul public se confruntă cu diverse probleme de interpretare sau lacune legislative, care nu au fost clarificate de legiuitor. De aceea, în paginile revistei se vor regăsi subiecte de actualitate juridică, opinii relevante cu privire la practicile instituționale și articole de doctrină juridică semnate de autorități în domeniu.



Librăria ta de carte de specialitate juridică, economică și business

Din 2008 suntem
alegerea lor...

TU?



Cursuri universitare • Tratate • Monografii • Coduri • Legislație • Jurisprudență • Reviste de specialitate

www.ujmag.ro

ujmagro
UNIVERSUL JURIDIC MAGAZIN

Bd. Iuliu Maniu nr. 7, clădirea Cotroceni Business Center corp C,
sector 6, București (lângă AFI MALL)

021.312.22.21 | 0733.673.555 | comenzi@ujmag.ro

BCU IAS / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY



2012/144
16

4

Materia moștenirilor este tratată de autorii noștri în mod unilateral. Succesiunile sunt privite ca o materie pur tehnică, în care sunt expuse cu un ochi rece niște soluții matematice convenabile unor justițiabili, care oricum au ascuns sau și-au împărțit (însușit) deja bună parte din bunuri. Nici autorii noștri și nici legiuitorul civil nu se preocupă de factorul uman implicat, cu ecourile sale în plan micro (familiar) și macro (social). După părerea noastră, această preocupare poate fi pusă în practică prin folosirea în analiză a trei aspecte: evoluțiile sociologice; perspectiva istoric evolutivă asupra instituțiilor; metoda dreptului comparat.

Reglementarea moștenirii în Codul civil din 2009 a urmărit absorbirea legislației speciale în Cod, valorificarea experienței Codului civil Carol al II-lea, a Decretului-lege nr. 319/1944, a Proiectului de Cod civil din 1971, a Codului civil din Québec și a reformei succesorale franceze din 2001-2006, la care s-au adăugat interpretările jurisprudențiale și propunerile de lege ferenda avansate în literatura juridică. Un rol important l-au avut observațiile și sugestiile venite de la organizațiile profesionale și de la diverse organisme și instituții consultate, dintre care cea mai mare pondere au avut-o cele făcute de reprezentanții notariatului: corp profesional specializat începând din 1950 în materia succesiunilor, a avansat amendamente a căror negociere a avut pondere asupra formei finale a acestei cărți.

Ne propunem să expunem problemele dintr-o perspectivă utilă concret practicianului și informativă studentului sau teoreticianului. Expunerea regulilor din noul Cod civil va fi permanent precedată de sinteza evoluției din dreptul nostru anterior lui 1 octombrie 2011.